HERMANN HELLER

Staatslehre
herausgegeben von Gerhart Niemeyer. A.W. Sijthoff's Uitgeversmaatschappij N.V. Leiden, 1934; poi in *Gesammelte Schriften*, hrsg. von M. Drath, G. Niemeyer, O. Stammer, F. Borinski, 3. Band, A.W. Sijthoff, Leiden 1971, pagg. 79-410.

Traduzione di Ulderico Pomarici

Il volume è stato pubblicato con il contributo del C.N.R.

Hermann Heller

Dottrina dello Stato

a cura di
Ulderico Pomarici

UNIVE

Edizioni Scientifiche Italiane

HELLER, Hermann
Dottrina dello Stato
Collana di saggi e testi dell'Istituto di Filosofia del diritto
dell'Università di Napoli, 3
Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1988
pp. 460; 21 cm.
ISBN 88-7104-031-7

© 1988 by Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a.
80121 Napoli, via Chiatamone 7
00185 Roma, via dei Taurini 27

I diritti di traduzione, riproduzione e adattamento totale o parziale
e con qualsiasi mezzo (compresi i microfilms e le copie fotostatiche)
sono riservati per tutti i Paesi

INTRODUZIONE

Se è il curatore, invece dell'autore, a dover scrivere la prefazione della *Dottrina dello Stato* di Hermann Heller, la dolorosa amarezza che comporta tale sostituzione viene tuttavia superata dalla consapevolezza che questa morte si risolve in una vittoria e che alla grande annientatrice non è riuscito di frenare l'apporto vivace di questo spirito creatore. L'opera della sua vita, la *Dottrina dello Stato*, Hermann Heller l'ha strappata alla morte con l'energia sovrumana del morente.

Affetto da una cardiopatia, diventata malattia mortale per via delle inquietudini dell'ultimo anno di vita, ha lavorato giorno dopo giorno, per ore e ore, alla costruzione di quest'opera, con un'impazienza sempre più stringente, già premonizione, forse, della fine vicina. La morte lo ha colto, così, d'improvviso, com'era destino per quest'uomo di grande vitalità, nel 'presentimento del momento più bello', il compimento ormai in vista della *Dottrina dello Stato*, accompagnato da altri progetti, idee, energie, in una fase estremamente fertile del suo pensiero. L'incompiutezza della *Dottrina dello Stato* non toglie nulla né al senso di vittoria dei suoi ultimi giorni, né all'importanza del libro. Le conoscenze che Heller voleva trasmettere riguardo all'universo statale sono contenute, sia pure non con la completezza che egli si prefiggeva, interamente nella struttura, nell'attuale forma del testo. Il pensiero di Heller, sviluppatosi con rara coerenza, mostra già nelle prime pubblicazioni, sia pure in forma meno evidente, i germi dell'esito finale. Allo stesso modo, anche nella *Dottrina dello Stato* nel suo complesso, è contenuta la chiave di quei problemi che egli non ha più potuto trattare in dettaglio.

Se, ad esempio, l'importante capitolo sulla sovranità non è stato portato a termine, nei restanti capitoli si trovano un gran numero di osservazioni a questo riguardo e, del resto, le tesi sociologiche e metodologiche del libro riflettono una concezione talmente determinata della sovranità, che nessun attento lettore potrà nutrire dubbi circa il pensiero di Heller su questo tema.

Per facilitare una più completa comprensione dell'opera vengono pubblicate in un'appendice tutte quelle notizie del lascito letterario che si riferiscono ai capitoli mancanti. Il manoscritto contiene, d'altronde, un tal numero di aggiunte e correzioni apportate dallo stesso Hermann Heller che non manca altro che un'ultima conclusiva revisione per la versione definitiva. Di questa tuttavia – grazie alla pulizia e all'equilibrio del testo, nel quale, come in tutti gli scritti di Heller, ogni singola parola conserva un'importanza essenziale – non si avverte il bisogno. La formulazione di un'unica frase era spesso oggetto di un'intera giornata di lavoro serrato.

Il senso di responsabilità che Hermann Heller aveva di fronte a lettori o ascoltatori per le sue asserzioni lo induceva a non risparmiarsi né autocritiche né impegno lavorativo.

L'onestà intellettuale alla quale si sentiva obbligato, in quanto ricercatore, di fronte all'oggetto della sua ricerca, quella limpidezza dell'analisi scientifica che non si lascia sedurre né dalla smania di originalità, né dal risentimento, né dall'estetismo, è ciò che caratterizza la sua qualità di studioso. I problemi del proprio campo non erano per Hermann Heller soltanto esercizi concettuali interessanti, né tantomeno l'oggetto di ricerca esprimeva per lui un dato più o meno casuale. L'oggetto della sua ricerca e del suo insegnamento nasceva per lui – in quanto individuo e in quanto dirigente politico – da inderogabili necessità della sua esperienza; i suoi problemi concettuali erano organicamente connessi alla complessità della sua coscienza sociale ed etica. Ogni difficoltà della *Dottrina dello Stato* scaturiva

dunque per lui dalla problematicità oggettiva della realtà sociale che egli affrontava con la genuina passionalità del vero politico. La sua avversione per tutti gli studiosi che tentano di applicare soluzioni formalistiche ai problemi sociali si spiega così con questo vincolo esistenziale ai problemi della sua disciplina scientifica.

A suo avviso l'odierno fallimento delle scienze politiche e, in parte, la stessa crisi politica sono generati dall'astrattezza delle teorie positivistiche e dalla scarsa attendibilità dei loro enunciati, dal modo soggettivistico delle loro formulazioni. Heller individua già in uno studioso del livello di Georg Jellinek, in germe, il carattere non vincolante, astratto dell'indagine positivistica. Questa *science pour la science* raggiunge tutta la sua pericolosità quando – con sovrano disprezzo dei dati di fatto concreti – perviene all'assolutizzazione di un fattore sociale parziale e quindi ad un sistema senza contraddizioni, valutato in modo sostanzialmente estetico, allontanandosi così da una conoscenza sensata (*sinnvoll*) della realtà ed abdicando alla funzione d'indirizzare in modo adeguato il comportamento sociale. E questo vale in uguale misura sia per il logicismo normativo senza Stato di Kelsen che per il decisionismo senza norma di Carl Schmitt[1].

Entrambi sono esecutori testamentari del positivismo scientifico, entrambi considerano infatti l'ordinamento

[1] In uno scritto pubblicato recentemente, *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens*, Hamburg 1934 [Scritti dell'Accademia per il Diritto tedesco] (trad. it. parziale *I tre tipi di pensiero giuridico*, in C. SCHMITT, *Le categorie del 'politico'*, a cura di G. MIGLIO e P. SCHIERA Il Mulino, Bologna 1972) Carl Schmitt compie peraltro, distaccandosi dal decisionismo, una sorprendente 'svolta verso l'Idea'. Tuttavia, la dottrina della decisione di un'autorità o dell'autorità di una decisione ha caratterizzato per quindici anni l'influenza di Carl Schmitt. Lasciamo dunque allo sviluppo degli eventi di precisare se questa nuova posizione del teorico della dittatura sarà definitiva ed atteniamoci ai risultati dei suoi scritti redatti nell'epoca in cui si preparava lo Stato totale. [GERHART NIEMEYER].

normativo o il centro di potere indipendentemente dalla loro correlazione e dal loro riferimento di senso e dunque pongono un fenomeno parziale come cardine di una scienza dello Stato puramente astratta. A prescindere dalla linea di ricerca specifica che, anziché portarlo più vicino a Kelsen o a Schmitt, lo conduce proprio al centro fra entrambi, l'atteggiamento conoscitivo di Heller, fondamentalmente diverso, si caratterizza per la domanda capitale sul senso e sul fine dello Stato e del diritto, domanda con la quale supera il formalismo politico. Nella nostra epoca la risposta a questa domanda può essere trovata solo nella determinazione della funzione sociale dello Stato. Tutte le caratteristiche, le istituzioni e le determinazioni concettuali dello Stato sono comprensibili per via causale a partire dalla funzione sociale e solo da essa, e l'analisi di questa funzione è l'unico possibile atteggiamento per un'adeguata comprensione dello Stato. Oltrepassando l'ambito di quelle posizioni politiche e giuridiche che hanno rappresentato per più di mezzo secolo il referente esclusivo della dottrina dello Stato e del diritto, Heller innalza nuovamente questa scienza a teoria di tutta la politica (*gesamte Politik*), com'era sempre stata fino al Romanticismo. Con ciò egli riesce, per un verso, a rappresentare il versante 'utopico' della realtà statale, il suo essere influenzata dalla supreme forze ideali ed etiche dell'uomo e la necessità di legittimarsi tramite idee sovratemporali, e, per l'altro, ad esprimere adeguatamente il fondamento socio-materiale della politica in una sociologia dello Stato ampiamente articolata. Le conoscenze – acquisite sociologicamente – della realtà sociale e delle condizioni sociali dell'agire statale costituiscono la chiave per la comprensione delle singole posizioni della teoria helleriana.

Questo lavoro preliminare neutralizza la tendenza metafisica della dottrina dello Stato impostasi fin dai tempi del Romanticismo e del marxismo. Sorvolando sulle concrete condizioni sociali dell'organizzazione statale, quella tendenza riconduce quest'ultima a cause che, impossibili a

dimostrarsi scientificamente, risultano meramente opinabili: la razza, la classe, l'automovimento dell'economia, la Nazione, lo spirito del popolo o, addirittura, la vita organica di uno Stato rappresentato come persona. Nel comprendere e spiegare lo Stato a partire dal contesto sociale complessivo, nel quale si realizza – con il concorso di tutta la nostra esistenza – anche il suo versante politico, Heller ha dimostrato una volta per tutte che queste interpretazioni pseudometafisiche dello Stato si basano sulla mancanza di chiarezza scientifica, cui si accompagna talvolta, per giunta, il condizionamento degli interessi politici. Solo un'indagine approfondita dei singoli fattori, materiali e ideali, della totalità sociale è in grado di demolire le fatali credenze che fanno assurgere alcuni di essi a unica forza unificante. Tutti questi errori, politicamente così dannosi, sono riconducibili ad una carente chiarificazione nella dottrina dello Stato dei fondamenti sociologici, e si radicano nel misconoscimento del dato di fatto che nessuno dei momenti naturali o culturali, considerato come unico o come predominante, costituisce il fondamento della vita associata.

Non è peraltro possibile costituire in modo acontraddittorio i fenomeni statali senza ricorrere al sostegno di metafisici Demiurghi quando – come con Kant e i neokantiani – si prendono le mosse da un individuo isolato, pensato come originario, il quale per poter comunicare e per svolgere ogni altra attività sociale è costretto in prima istanza a gettare ponti verso altri individui, o a prendere atto dell'esistenza di relazioni reciproche interindividuali o a riconoscere la dipendenza dallo spirito oggettivo. Il sorgere non preordinato di connessioni di senso e l'attività indirizzata ad un identico fine di individui in relazione non immediata possono venir compresi, senza fare della teologia politica, solo allorché l'individuo viene riconosciuto come condizionato dalla società nella sua forma di vita complessiva, ma, al contempo, in grado di condizionarla e di contribuire al suo assetto con le sue manifestazioni esisten-

ziali. Un pensiero fondamentale della sociologia helleriana, rivoluzionario nella sua applicazione e insostituibile per la comprensione della sua dottrina, è che non si dà un'esistenza individuale isolata, separabile dal contesto sociale, sostanzialmente autonoma rispetto ad esso. Solo così è possibile, nonché conseguente, giungere ad una costituzione concorsuale di istituzioni sociali in presenza di individui deliberatamente indifferenti o contrari: un dato di fatto che ha notoriamente fornito lo spunto per le interpretazioni più strane. Seguendo nel corso della sua esperienza, strade per lo più già tracciate, l'individuo contribuisce, consapevolmente o meno, alla stabilità degli ordinamenti sociali e degli ambiti di attività. Questi ultimi, a loro volta, sono possibili come unità solo nel senso descritto e solo così possono venir compresi, indipendentemente da una volontà materiale, come semplici prodotti di atti sociali.

Il concetto dialettico di Io che così si evince spiega il nascere e l'affermarsi – partendo dalla legalità immanente alla comunicazione e alla comprensione degli uomini tra di loro – di ordinamenti sociali non pianificati. Esso dunque combatte tanto una metafisica sociale idealistica, la quale pensa che lo spirito del popolo o l'idea personificata possano costituire il fondamento di quegli ordinamenti, quanto una concezione metafisica della società in senso materialistico che si rappresenta la struttura sociale come risultante, per vie misteriose, da dati di fatto economici o naturali. Questo concetto di Io diventa dunque presupposto metodologico fondamentale dell'interpretazione immanente dello Stato.

La portata di una simile affermazione in un'epoca di superstizione politica non sarà mai apprezzata abbastanza. Alla natura dialettica dell'individuo – che si costituisce in totalità grazie ad attività parziali d'ogni sorta e che interagisce coi fattori che la costituiscono – corrisponde l'articolazione della totalità sociale visibile soltanto nell'attività finalizzata (*Wirksamkeit*) di tali individui.

Poiché l'uomo è sempre – sia pure non sempre nella stessa misura – formato e impegnato in pari tempo dai diversi momenti della sua esistenza sociale, a nessuna delle singole istanze di questa totalità può attribuirsi un significato decisivo o predominante in modo assoluto. L'*homo oeconomicus* e così l'*homo politicus* sono finzioni che hanno per scopo la conoscenza scientifica. Ad esse non corrisponde la realtà dell'individuo, ma soltanto uno dei fattori parziali della sua esistenza. Anche l'ambito del Politico prende parte – nonostante l'innegabile preponderanza che ha in esso la sfera sociale – a questa articolazione della totalità: esso deve venir riconosciuto come un versante dell'azione e dell'esperienza umana, dalla quale non è possibile che l'individuo venga del tutto assorbito in virtù della struttura dialettica della sua forma di vita. Se i confini immanenti al Politico vengono mostrati come necessari e definiti in modo chiaro, sarà allora possibile venir a capo della legalità specifica della politica all'interno della totalità sociale, esplicandone l'importanza fondamentale per tutte le altre funzioni sociali e sottolineandone così tutta la grandezza, soprattutto di fronte al misconoscimento liberalistico del suo significato universale. Questo indirizzo di ricerca, estremamente significativo, in quanto analizza e relativizza la società, sfocia – in relazione alla dottrina dello Stato – nell'acquisizione conoscitiva che tutta la convivenza umana è vita associata determinata da normalità e normatività e, sempre, in certo modo, ordinata. Il sistema della coesistenza è dunque un fenomeno sociale, non in primo luogo statale. La capacità di agire per scopi comuni nasce nella società, ma non già attraverso questo sistema, bensì tramite quel processo che definiamo organizzazione. Questo è il processo nel quale prestazioni sociali individuali vengono rese disponibili, secondo un piano, al fine di un'azione comune, e trasformate in un'unità. Molte prestazioni differenti fra loro vengono in prima istanza accumulate per poter poi venir dirette e messe in grado di funzio-

nare nel senso voluto da un centro operativo: esse vengono attivate (attualizzate).

Tramite l'accumulazione delle prestazioni nasce il potere sociale, attraverso la loro attivazione l'efficacia organizzativa. Se il piano di unificazione delle prestazioni, della loro accumulazione ed attivazione, che ha per scopo la stabilità, viene sviluppato in un ordinamento normativo ci troveremo allora di fronte al tipo di organizzazione consueto in tutti i grandi gruppi umani. L'ordinamento regolativo in queste organizzazioni pianificate per durare gioca un ruolo fondamentale a garanzia dell'efficacia e della continuità dell'associazione. L'essenza dell'organizzazione non è tuttavia da rinvenirsi in quest'ordinamento, ma piuttosto nel contesto operativo, reciproco, di organo e organizzati. Gli elementi sono, quindi, da concepire solo in una correlazione, poiché così come non ci sono organizzati senza organi e piano organizzativo, allo stesso modo mancano organi senza organizzati e senza strutturazione del tessuto connettivo, laddove quest'ultima dipende soltanto dal comportamento costante dei fattori soggettivi.

È solo nella regolarità di una serie di prestazioni che reciprocamente si condizionano, e i cui elementi attivi concorrono all'organizzazione dall'alto o dal basso, che possiamo ritrovare la realtà ossia l'attività degli individui organizzati, degli organi e dell'organizzazione intesa come totalità. Lo Stato – secondo una felice espressione di Marx 'la società in azione' – può venir compreso nella sua struttura fondamentale soltanto con il concetto, che gli è sovraordinato, di organizzazione. Esso si distingue da altre organizzazioni per il fatto che l'ordinamento che regola l'interazione funzionale di tutti gli elementi di questa organizzazione ne è al contempo, in un certo senso, l'oggetto, e dunque, assieme, causa ed effetto, fondamento e vertice della struttura. A differenza di tutte le altre organizzazioni in cui l'ordinamento costituisce un semplice ausilio tecnico per l'unificazione e l'accumulazione delle presta-

zioni al fine di raggiungere uno scopo determinato, il senso dello Stato consiste proprio nella garanzia e nello sviluppo del suo ordinamento. Quest'ultimo, in quanto ordinamento giuridico, è legato così strettamente ai supremi valori etici che, se si misconoscesse il vincolo dialettico di Stato e diritto, si potrebbe porre il problema di quale dei due elementi nella valutazione sociale sia da porre al di sopra dell'altro. L'ordinamento, prezioso anche al di là della sua funzione tecnica, è, nello Stato, lo scopo del processo organizzativo, e, al contempo, il suo mezzo; per la sua realizzazione e a sua garanzia c'è l'azione per la quale, nello Stato, si accumulano le prestazioni sociali. La determinazione della funzione sociale dello Stato quale garanzia della vita associata e dell'agire consensuale degli individui apre alla comprensione di figure cruciali dello Stato: sovranità, sovranità territoriale, monopolio imposto ecc. La funzione di ordinamento e di decisione di un gruppo sociale in un'epoca di intensi scambi e di estesa divisione del lavoro richiede la necessità del carattere territoriale del suo potere, ossia la possibilità di assicurare la sua efficacia anche contro conflitti che non hanno la loro origine in appartenenti al gruppo, e l'estendersi della competenza su ogni possibile fonte di perturbazione. Questa universalità potenziale della decisione è resa possibile proprio grazie alla definizione di un territorio determinato, determinazione dell'ambito di efficacia che accompagna sempre il carattere sovrano del potere statale. Quest'ultimo, d'altro canto, è un fenomeno che nasce dalla complessità della società moderna e dalla grande portata delle sue relazioni di scambio, ed esprime la necessità di un'unità di decisione comune per individui non uniti più da alcuna comunità sostanziale.

È la natura puramente formale – nella sua materialità – di questi estesi rapporti che, in mancanza di un'efficiente comunicazione comunitaria, rende necessaria un'istanza organizzativa centrale, conforme ad un piano per l'ordinamento sociale e dunque un'istanza che statuisca, garantisca e sviluppi il diritto.

Se quest'organizzazione preposta alla creazione del diritto è, per sua natura, sovrana rispetto alle norme giuridiche positive, in quanto bisogna ritenere che le condizioni, solo un completo misconoscimento dei suoi fondamenti può attribuire al concetto helleriano di sovranità parentele con teorie integralistiche dello Stato di potenza o con percorsi concettuali decisionistici.

I critici, che si sono cimentati con le tesi helleriane fin dalla pubblicazione de *La sovranità* nel 1927, trascurano il dato di fatto - quale premessa sociologica della deduzione giuridica - che non esiste, socialmente, una volontà umana priva di norme e che, d'altro canto, ogni norma sviluppa efficacia solo tramite un volere umano. Non c'è alcuna norma che, in quanto tale, potrebbe essere 'fattore' della vita sociale; lo può essere solo tramite atti di volontà reali, umani, che la concretizzano. Se ciò vale per gli imperativi dell'etica, la cui validità è sicuramente indipendente da un volere attuale, a maggior ragione vale per le norme giuridiche la cui validità è condizionata dall'attività sociale. La loro positività dipende soprattutto dall'atto di individualizzazione, in comandi o divieti concreti, dei princìpi giuridici che le fondano.

Appare chiaro che questo compito - logicamente e sociologicamente - può venir svolto solo da un'istanza realmente indipendente, sovraordinata all'ordinamento giuridico positivo.

Ancor più della funzione certo importante del garantire, la funzione dell'individualizzazione di proposizioni giuridiche presuppone la sovranità di un potere che crea e sviluppa il diritto. Sarebbe tuttavia fare un gran torto all'Heller giurista fraintendere la *legibus solutio* di questa volontà decisionale come libertà normativa *tout court*. In ogni volontà sovraordinata, che statuisce il diritto, Heller riconosce princìpi giuridici universali di contenuto morale-etico o logico-costruttivo che, nel loro complesso, formano e controllano le possibilità materiali di un diritto positivo.

Nell'ambito delle concezioni di cosa è 'giusto' (non ancora di cosa è 'Diritto') il potere che pone il diritto può prendere solo la decisione per la positivizzazione delle norme giuridiche concrete. La consapevolezza della volontà dominante, come di quella dominata, è definita dai contenuti di tali concezioni. Ciò comporta però che come norma giuridica venga regolarmente compreso ed osservato ciò che deriva da princìpi giuridici.

Al pari di colui che, per farsi compredere, deve osservare le regole del linguaggio, quello che vuole comandare in modo durevole, e dunque nel rispetto del diritto, può farlo solo nell'ambito dei contenuti giuridici conosciuti dai destinatari delle norme, ossia tramite una decisione che ha valore tra quei princìpi giuridici in vigore nei gruppi sociali dominanti.

Va da sé che questo vincolo alla norma della volontà di decisione non va scambiato con una riedizione di visioni giusnaturalistiche. Alla nozione helleriana di princìpi giuridici manca proprio ciò che fonda l'essenza del diritto naturale: la validità di norme giuridiche apriori, indipendenti dal tempo, dallo spazio e dal comportamento umano. Stando alle ultime acquisizioni, esistono certamente princìpi giuridici il cui contenuto è necessariamente momento costitutivo di ogni tipo di ordinamento giuridico, oppure risulta tanto legato ad immutabili caratteristiche della natura umana, che la sua validità abbraccia periodi relativamente lunghi e spazi relativamente grandi. Il contenuto etico-materiale del diritto è però posto, fondamentalmente, nel fluire storico e sottostà alle condizioni della comunità civile che lo conserva e lo realizza. I princìpi giuridici di Heller si distinguono inoltre da ogni tipo di diritto naturale, soprattutto perché essi non pretendono, come il diritto naturale, positività immediata: essi hanno invece una validità soltanto ideale, laddove realtà sociale perviene solo alle norme giuridiche da essi positivizzate.

Tale riduzione dei princìpi giuridici alla società che li

produce non vuole ovviamente privarli della loro dignità sovratemporale e del loro vincolo ai supremi valori etici dell'esistenza sociale. Va intesa in tal senso la legittimazione dello Stato quand'è posta in relazione all'affermazione e all'osservanza di questi princìpi del diritto. È solo il valore costitutivo del potere statale moderno assunto da questi princìpi – che si vogliono 'eterni' – a giustificare la pretesa dello Stato al sacrificio supremo. In necessaria correlazione con la sovranità del potere di decisione statale c'è il fatto che un potere statale, il quale non soddisfa la funzione appena illustrata, richiama l'opposizione della coscienza giuridica individuale, un'opposizione legittimata in modo profondamente etico. Questo vincolo fondamentale del potere statale a princìpi giuridici sovrapositivi (*überpositive*) è certamente una delle più antiche acquisizioni della dottrina del potere politico. Quanto però sia necessario rinnovare la perduta coscienza del rapporto dialettico Stato-diritto, fondandolo con tutti i mezzi delle conoscenze attuali, è testimoniato dal fatto che, perfino in ambito socialista, non è nota altra 'legittimazione' dello Stato se non quella dell'idea nazionale, e che si pensa, denigrando questo principio, di poter sottrarre allo Stato il suo terreno ideale. Fissare con lucidità scientifica il necessario rapporto di reciprocità dello Stato con il diritto è – di fronte a questo fraintendimento dei dato di fatto – di grande significato proprio per il nuovo ordinamento della realtà politica.

In assenza di un potere statale sovrano orientato da princìpi giuridici, non è possibile né la statuizione, conforme al senso, di norme giuridiche, né la certezza della loro costante applicazione ed imposizione, mentre d'altro canto lo Stato non sarebbe in possesso, senza la forma giuridica pervasa di princìpi sovrapositivi, né di potere né di legittimità. Già da quest'esposizione sommaria dei lineamenti della dottrina helleriana si può desumere quanto poco essa conceda ad una riduzione a formule e definizioni. L'universo socio-politico si adatta meno di ogni altro oggetto ad

essere classificato in un sistema logicamente chiuso. Esso chiede piuttosto di venir riconosciuto per ciò che è: realtà dialetticamente costruita, vitale, e dunque altamente contraddittoria, del comportamento umano. Heller, più che trasmettere ai suoi lettori dei risultati bell'e fatti, vuole introdurli, col suo insegnamento, al modo specifico di osservazone dei fenomeni statali, modo in grado di render conto della ricchezza dialettica di questo ambito. Tutte le definizioni – che egli considerava semplicemente come mezzi mnemotecnici ausiliari – sono comprensibili solo tenendo presente il contesto complessivo e sono quindi giuste solo in relazione alla totalità socio-politica. Isolate, esse soddisfano solo il metodo forzatamente discorsivo del pensiero analitico che, ai fini dell'osservazione, separa la parte dal tutto senza tuttavia conferirle un valore assoluto. Chi voglia essere all'altezza dei percorsi concettuali di Hermann Heller deve tener presente la fondamentale impostazione dialettica del libro.

A quest'impostazione va ascritto anche il fatto che, quella della *Dottrina dello Stato*, non è una lettura agevole, che conduca gradualmente ad un obiettivo determinato, ma piuttosto una elaborazione delle molteplici relazioni fra gli aspetti della realtà sociale e della realtà politica.

Può essere che lo sforzo che Hermann Heller richiede ai suoi lettori ostacoli una facile popolarità dell'opera: eppure nessuno dei grandi teorici della politica, nella storia, ha privilegiato la semplicità dell'esposizione rispetto al rigore scientifico e non è certo di qui che può derivare una diminuzione dell'efficacia della presente *Dottrina dello Stato*. L'Hermann Heller uomo politico, pervaso come pochi da un'appassionata volontà per l'intervento sociale, era consapevole che soltanto una fondazione scientifica estremamente articolata, una vera e propria dottrina dello Stato insomma, potesse costituire una garanzia per influenzare in modo duraturo la vita politica. Quest'influenza non doveva concretizzarsi secondo lui in una costruzione più o

meno arbitraria, dettata soltanto da utopie, ma piuttosto in un appello alla forza autodeterminante dell'uomo, grazie ad un'analisi critica stringente dei contesti politici. Quali prospettive di mobilitazione sociale delle forze creative individuali offre una 'dottrina dello Stato funzionale' che, nel definire lo Stato come organizzazione, lo sottrae ad un feticismo irrazionale e pone in luce, con la dimostrazione razionale della sua funzione sociale, tutto il valore delle sue possibilità creative!

In essa giunge ad articolarsi l'importanza fondamentale del Politico, quest'ambito d'attività universale – supremo – della ragione umana. In nome della fondamentale universalità, della grandezza e della dignità della funzione politica è auspicabile che si realizzi una chiara conoscenza del significato di tutto ciò che, per sua natura, non potrà mai essere oggetto di controllo da parte dello Stato, e che resta invece affidato per sempre alla responsabilità autodeterminante della coscienza umana.

Luglio 1934 GERHART NIEMEYER

Parte prima

Compito e metodo della dottrina dello Stato

CAPITOLO I

COMPITO DELLA DOTTRINA DELLO STATO

1. *La dottrina dello Stato come parte delle scienze politiche*

La dottrina dello Stato ha il compito d'investigare la realtà specifica della vita statale che ci circonda. Essa vuol comprendere lo Stato nella sua struttura e funzione presente, nel suo esser-divenuto-così e nelle sue tendenze di sviluppo. Compito della dottrina dello Stato non può essere – per motivi essenziali di cui ci occuperemo ancora estesamente – quello di indagare il 'fenomeno dello Stato in quanto tale' o 'lo' Stato 'nella totalità delle sue relazioni'. Né ci interessa la natura 'dello' Stato. Con la definizione dei momenti di esistenza necessari allo Stato attuale pensiamo di fissare la sua natura e il suo specifico esser-così, laddove «natura» non deve connotare null'altro che «l'unità della cosa, in quanto essa contiene in sé la necessità di determinate qualità»[2].

Rigettiamo quel modo indifferenziato di porre il problema del fenomeno o dell'essenza 'dello Stato in quanto tale' poiché non è adeguato all'oggetto che bisogna conoscere e non è dunque proponibile.

Esporremo, di seguito, come queste questioni muovano dalla concezione che lo Stato sia equiparato a qualcosa di immutabile, le cui caratteristiche siano costanti in un determinato arco di tempo e mostreremo come tale concezione sia fondamentalmente falsa.

Già dal titolo di questo lavoro dev'essere chiaro che non si mira – in quanto non lo si ritiene possibile – ad una dottrina 'generale' dello Stato.

[2] C. SIGWART, *Logik*, vol. I, Tübingen 1911[4], p. 269 s.

Fuori luogo sarebbero timori di confusioni con una dottrina 'particolare' dello Stato, quand'anche una tale disciplina esistesse. La dottrina dello Stato, per lungo tempo praticata in Germania come una disciplina speciale, venne designata dalla metà del XIX secolo come 'generale' evidentemente perché, da allora, si è progressivamente ristretto il suo ambito problematico, limitandosi infine ad essere nient'altro che storia e costruzione di alcuni concetti fondamentali del diritto pubblico.

La presente dottrina dello Stato, invece, è molto più vicina, nel modo di porre i problemi, alla 'Politica' nel senso di Dahlmann, Waitz, Droysen e al Mohl dell'*Enzyklopädie der Staatswissenschaften*, l'ultimo tentativo accademico di comprendere lo Stato partendo da contesti complessi.

Purtroppo non si è imposto da noi quel concetto di politica – *science politique*, *scienza politica*, *ciencia política* e *political science* –, come lo conoscono i latini e gli inglesi[3].

L'economicismo impolitico del XIX secolo ha svuotato finanche il termine scienza dello Stato del suo senso, limitandolo quasi esclusivamente all'ambito delle scienze economiche. *La scienza politica* ha funzione di scienza solo quando si assume che essa sia in grado di offrire una descrizione giusta e vincolante, una spiegazione e una critica

[3] Nel capitolo seguente e negli altri capitoli del manoscritto si trovava frequentemente utilizzata l'espressione '*political science*' per il particolare tipo di scienza teorico-politica successivamente elaborata nel testo. Nel corso dell'elaborazione finale dell'opera l'autore avrebbe voluto mutarla in una forma tedesca adeguata, ma è morto prima di poter attuare quest'intenzione. Di fronte alla necessità di dover tradurre l'espressione inglese, pensata solo come provvisoria, il curatore si era risolto a scegliere la parola 'Politikologie', nella misura in cui questa scienza teorico-politica oltrepassava la dottrina dello Stato e la filosofia dello Stato. Nella revisione redazionale della *Dottrina dello Stato*, per la pubblicazione dell'edizione completa delle opere, quest'espressione è stata sostituita dal concetto '*politische Wissenschaft*' che si è nel frattempo generalizzato anche in un senso tecnico più ristretto. Esso viene distinto con il corsivo dal concetto collettivo 'politische Wissenschaften' che Heller ha utilizzato talvolta. [GERHART NIEMEYER].

dei fenomeni politici. Senza questo presupposto, un'asserzione su un qualsiasi processo politico manterrà la funzione pratica, nella lotta per il potere, di arma per la conquista o la difesa di posizioni di supremazia politica, ma non le si potrà riconoscere, tuttavia, un compito teorico. Il dato di fatto che un'asserzione sui fenomeni politici si mostri come un'arma utile nella lotta pratico-politica per il potere, non deve assolutamente escludere che quest'asserzione sia, anche da un punto di vista teorico, giusta e vincolante. Quand'è però che un'asserzione descrittiva, esplicativa o critica, nel senso della *scienza politica*, è da considerare giusta e vincolante? Com'è stato appena mostrato, ogni descrizione e spiegazione della realtà politica dipende dai criteri in base ai quali si scelgono i dati di fatto giusti e importanti per la descrizione e la spiegazione del fenomeno in questione, cosicché ogni descrizione e spiegazione presuppone proprio quei determinati criteri critici.

Dove trova allora la *scienza politica* i criteri per la giustezza e la vincolatività dei propri enunciati?

Per una coscienza ingenua risulta semplice la risposta a questo problema capitale. Il suo ingenuo dogmatismo le consente infatti di considerare le proprie opinioni e convinzioni, in accordo con l'ambiente circostante, come valide in modo universale.

Non appena però questa coscienza ingenua viene estesa e sollecitata da esperienze e convinzioni di altri gruppi ed epoche ad un confronto critico tra i propri criteri e quelli altrui inizia a distinguere tra conoscenza oggettiva e volontà soggettiva, tra idea e interesse. Se però la coscienza critica ha sconfitto il dogmatismo ingenuo si danno, allora, soltanto due possibilità. Secondo la prima, la coscienza critica trova idee da attribuire come criteri giusti e vincolanti agli interessi 'di tutti' i partecipanti. Non è necessario che questa 'totalità' trascenda la storia e la società: se essa comprende soltanto i gruppi in lotta in un tempo e in un luogo determinati la *scienza politica* ha la significativa funzione di

fissare enunciati giusti e vincolanti per questi gruppi. Trovare criteri che mettano in relazione epoche, partiti, classi o popoli, dipende dal fatto che, negli eventi politici prodotti dai gruppi in lotta, si riconosca o meno un senso attribuibile a tutte le parti in conflitto. Lì dove invece la *scienza politica* non può presupporre un tal senso e non possiede dunque alcun criterio che ricomprenda le parti in conflitto in virtù della giustezza e vincolatività dei suoi enunciati, essa è assolutamente impossibile come scienza. Nella politica concreta resta allora solo la nuda violenza e la dottrina di partito nella quale essa trova espressione: una politica teorica ha perso però ogni funzione. Nel Medioevo, il pensiero politico, al pari di tutti gli altri, verteva intorno a dogmi religiosi ed era vincolato, come *ancilla theologiae* alle norme, obbliganti in modo universale, della fede rivelata. Anche la coscienza politica si credeva al servizio di criteri e di norme indiscutibili, comuni a tutti i gruppi in conflitto. La storia trascendente della salvezza propria del cristianesimo e la fede giusnaturalistica nel progresso e nella perfettibilità del genere umano consentivano di pronunciare giudizi di validità generale, interpretando l'accadere politico come un ambito dotato di significato.

Le idee presupposte nella fede rivelata venivano considerate indiscutibili e riposte negli interessi di ognuna delle parti in conflitto. Anche per questo esse potevano richiamarsi agli stessi principi della Bibbia o del diritto naturale: la funzione di tutto il pensiero politico consisteva nel mostrare l'accordo dei vari obiettivi politici e posizioni di potere con quei dogmi. Il pensiero storico-sociale del XIX secolo ha sconfitto in modo definitivo quest'ingenuità dogmatica. Oggi, per gli stessi fedeli, non è più esperibile quella forza di convinzione degli argomenti teologici usuale nelle lotte medioevali per il potere politico e che si protrasse fino a tutto il XVIII secolo. La fiducia del diritto naturale razionale in un *ordre naturel* universalmente valido viene scossa e, infine, distrutta allorché i contenuti materiali del

diritto naturale supposto come assoluto vengono individuati come espressione degli interessi storico-politici di determinati gruppi umani, vale a dire, nel XVII e XVIII secolo, della borghesia che si consolidava a livello economico e politico. Oggi è convinzione generale che le nostre norme e le nostre conoscenze politiche sono condizionate socialmente e storicamente; la 'sociologia del sapere' si sforza di mostrare dettagliatamente la dipendenza di tutte le convinzioni politiche dagli interessi di potere della Chiesa, della Corona, della nobiltà, della borghesia, del proletariato ecc., cosicché a diventar problematica non è più questa modalità prospettica del nostro pensiero, ma la possibilità stessa di una *scienza politica*. La *scienza politica* critica distrusse l'ingenua sicumera e il dogmatismo di quella che la precedeva, la quale, senza i vincoli di una consapevolezza storico-sociologica, poneva il pensiero senza esitazioni al servizio degli interessi di raggruppamenti politici. La critica del dogmatismo ha tuttavia mutato in modo radicale la funzione della *scienza politica*. Essa aveva fino ad allora considerato come proprio compito la determinazione dei tratti – fissati in norme e forme – comuni a tutte le istituzioni e le tendenze politiche.

Ancora per Fichte il «destino» di tutto il genere umano e l'«uguaglianza di tutto ciò che mostra sembianze umane»[4] costituivano i pilastri della sua filosofia dello Stato. Nel XIX secolo questo modo di pensare viene considerato – secondo una significativa espressione di Napoleone – come un affare di 'ideologi', le cui affermazioni vengono valutate dai cosiddetti politici disincantati come 'ideologie'. La *scienza politica* critica rivolge la sua attenzione più che ai tratti comuni, alle varietà individuali dei criteri e delle forme politiche: essa cerca di descrivere proprio le differenze storico-sociali nella loro multiformità spiegandole nelle loro

[4] (J.G. Fichte, *Die Staatslehre* (1813), in *Sämmtliche Werke* (a cura di I.H. Fichte), vol. 4, Berlin 1845, p. 423).

cause e nei loro effetti. La fiducia storica e razionale propria dell'epoca trascorsa perdura ancora nel XIX secolo, in particolare in ambito culturale latino e anglo-americano, al punto che questa relativizzazione del pensiero alla storia e alla società non arriva ad inficiare il senso e la funzione della *scienza politica*. Si crede ancora ad una relativa autonomia del pensiero rispetto agli interessi mutevoli secondo le epoche e le società; Ranke, ad esempio, ritiene ancora possibile una scienza della storia che illustri semplicemente 'come è stato'; ancora si affida alla *scienza politica* il compito di mantenersi il più possibile imparziale rispetto a tutte le tendenze politiche, rappresentandole tutte nella loro dipendenza dalle differenti condizioni naturali e culturali, mirando, se non ad una conciliazione, quantomeno ad una mediazione concettuale dei conflitti. L'opinione dominante è ancora convinta dell'esistenza di un fondamento di discussione comune per tutti gli interessi in conflitto e al pensiero dovrebbe riuscire, su questa base, di trovare lo *status vivendi* accettabile, da un punto di vista politico, da tutti i partecipanti. Alla fine del XIX secolo inizia però un'autorelativizzazione della coscienza all'essere sociale vitale la cui conseguenza è un'autodistruzione della *scienza politica*. La fede nella scienza delle epoche trascorse tendeva ad assolutizzare l'autonomia della teoria politica rispetto alla prassi politica: attualmente vige ancora la tendenza, ben più pericolosa, a negare semplicemente una legalità specifica della teoria politica, contestando con ciò la possibilità stessa di una *scienza politica*.

Ha preso piede una radicale storicizzazione, sociologizzazione e polemizzazione di tutte le forme concettuali delle scienze politiche di cui ci si deve raffigurare precisamente la misura e le conseguenze per cogliere tutta la grandezza del pericolo che vi si cela, tanto per la teoria, quanto per la prassi politica. Nel XIX secolo si partiva per lo più o soltanto dal vincolo storico o soltanto dal vincolo sociale dello spirito e, anche nel caso in cui si esaminavano

entrambi i vincoli assieme, ci si riservava sempre una posizione che trascendesse la storia e la società. Già la storicizzazione hegeliana dello spirito aveva affermato che l'esistenza storica dell'uomo è la sua unica, vera realtà; tuttavia la filosofia di Hegel voleva ancora essere «il proprio tempo», ossia tutto il suo tempo «compreso concettualmente»[5]. La sociologizzazione marxista della conoscenza ammetteva soltanto un pensiero che comprendesse concettualmente una situazione storica di classe; anche in Marx, tuttavia, la filosofia della storia dell'epoca precedente era ancora vitale, al punto da indurlo a descrivere la storia come un ambito dotato di significato e a distinguere fra una vera e una falsa coscienza.

Nel XX secolo, però, viene attuata in modo particolarmente rigoroso – con l'influsso della filosofia della vita di Nietzsche e Bergson – una radicale riduzione dello spirito alla 'vita'. Ogni affermazione della scienza politica è soltanto, secondo Georges Sorel e Vilfredo Pareto, la sublimazione di una situazione vitale altamente individuale e assolutamente irrazionale, ogni conoscenza è, in ambito politico, solo il 'riflesso' di un'eccezionalità storico-sociale e personale che il pensiero non domina in nessuna sua parte. Se queste affermazioni sono vere la *scienza politica* si è liquidata da sé, definitivamente tramontata come scienza. Infatti, a questa assoluta impotenza dello Spirito si doveva accompagnare la confessione che la scienza politica non è in grado né di agire sulla prassi politica, né di conoscerla. Nel XIX secolo, con lo smascheramento della funzione politica delle idee avversarie si voleva soltanto annullare la loro efficacia politica mentre per le proprie idee si rivendicava invece il pregio della verità oggettiva.

Non appena però tutta la coscienza umana viene conside-

[5] (G.W.F., Hegel, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, in *Werke*, vol. 8 (a cura di E. Gans), Berlin 1833, prefazione, p. 19) (trad. it. *Lineamenti di filosofia del diritto*, a cura di F. Messineo, Laterza, Bari 1978 p. 18).

rata soltanto come una funzione dell'essere sociale vitale, come semplice riflesso, finzione, ideologia, non appena tutto lo spirito si riduce ad un'arma nella lotta per il potere politico, si giunge inevitabilmente all'autodistruzione della propria posizione politica fino al punto in cui vengono messi a nudo i criteri specifici della sua apparente obiettività. Si tenta prima di tutto di evitare, in teoria e in pratica, queste conseguenze sottraendo a quella relativizzazione radicale un qualsiasi fenomeno storico-sociale, ponendolo tanto come un criterio assoluto quanto come una costante rispetto alla quale i fenomeni storico-sociologici vengono raffigurati come semplici derivazioni. L'assolutizzazione, tipica del presente, di fenomeni temporalmente limitati appare come l'equivalente della storicizzazione e sociologizzazione di tutti i valori assoluti. È in virtù di questo tipo di cattiva metafisica che pone un qualsiasi dato di fatto esperienziale come reale e degrada tutti gli altri dati di fatto ad elementi ideologici, che oggi tutti i movimenti radicali contestano la possibilità del suo impiego scientifico. Fanno parte di ciò la divinizzazione dello Stato o della Nazione, allo stesso titolo dell'assolutizzazione della razza o della classe o dell'affermazione che l'economia, la volontà di potenza o qualsiasi altra *libido* siano le sole forze motrici dell'accadere politico. La prassi politica potrebbe provvisoriamente, in ogni caso, dichiararsi soddisfatta di questa soluzione del problema. Sul momento essa potrebbe infatti dichiararsi d'accordo col fatto che tutto il sapere politico è possibile solo come sapere di parte, così come col fatto che il valore di questo sapere si determina solo ed unicamente in virtù del valore propagandistico immediato, ossia in virtù della sua utilità come 'sapere di dominio' per il controllo delle masse. Vilfredo Pareto, il cosiddetto padre del fascismo, nel relativizzare tutta la coscienza al 'residuo'[6*], alla

* [In italiano nel testo N.d.C.].

[6] ⟨V. Pareto, *Traité de sociologie générale*, parr. 842 ss⟩ (ed. orig. it. *Trattato di sociologia generale*, Firenze 1916).

situazione complessiva individuale e irrazionale dell'agente ha fondato, con grande efficacia e coerenza, questo neomachiavellismo borghese. Ogni conoscenza politica, da Platone fino a Marx, non rappresenta per lui altro che cattiva metafisica, e tutte queste ideologie nient'altro che mezzi di lotta nel *bellum omnium contra omnes*.

Le coperture ideologiche della volontà politica irrazionale sono peraltro finzioni necessarie al fine di addomesticare la belva-uomo. L'élite di volta in volta al potere deve perciò possederne di proprie per poter giungere – nella lotta delle élites per la supremazia, di per sé insensata ed eternamente uguale – ad avere in mano le leve del comando. Se però tutta la coscienza politica esprime soltanto una situazione esclusivamente individuale, se tra generazioni e classi, tra partiti e nazioni non c'è alcuna connessione dotata di senso, non potrà esserci tra di esse, né nella teoria, né nella prassi politica, alcuno *status vivendi* che funga da mediazione ideale, alcuna base di discussione, alcun comportamento razionalmente etico: ciò che resta è soltanto un agire che sconfigge il nemico o che lo annienta. L'apoteosi, conseguente a questa disillusione, della violenza politica bruta è rappresentata dall'opera di Georges Sorel[7]. In Germania essa è diventata popolare grazie ad Oswald Spengler che nel secondo volume del suo *Tramonto dell'Occidente* descriveva la guerra come la politica originaria di tutti gli esseri viventi: «La lotta non fra princìpi ma fra uomini, non fra ideali ma fra forze razziali per il potere da esercitare è il principio e la fine di ogni politica»[8]. Da ultimo Carl Schmitt ha perfezionato questa dottrina per il fascismo tedesco e ha determinato, quale categoria fondamentale del Politico, l'opposizione amico-nemico, dove

[7] G. Sorel, *Réflexions sur la violance*, Paris 1906-1907.

[8] (O. Spengler, *Der Untergang des Abendlandes. Umrisse einer Morphologie der Weltgeschichte*, vol. II, Beck, München 1922, p. 550) (*Il tramonto dell'occidente*, trad. it. di Julius Evola, Longanesi, Milano 1970², p. 1325).

l'accento poggia esclusivamente sul concetto di nemico il quale deve stare a significare «esistenzialmente qualcosa d'altro e di straniero», che in caso di conflitto dev'essere distrutto[9]. Una prassi politica contingente può forse accontentarsi di questa concezione: una cultura, politica o meno che sia, non esisterà in futuro, tuttavia, su queste basi, né in pratica né in teoria. Per noi si tratta, qui, della vitale questione della scienza dello Stato, del problema se questa sua autodistruzione di carattere spirituale o storico-sociale sia necessaria o meno.

Se è vero che tutto il pensiero umano è solo espressione di una situazione individuale storico-sociale, la funzione di una scienza politico-teorica (a torto ancora chiamata in tal modo) consisterà solo ed unicamente nel fornire, ad ogni potere, lì dove si impone, le ideologie che gli occorrono per mascherarsi.

Se tutta l'attività spirituale è integralmente compromessa nella lotta per il potere politico e se, in questo conflitto, non persistono margini per alcuna autonomia dello spirito, conseguenza inevitabile sarà l'anarchia, in pratica ed in teoria, nonché la forma di dominio che le si confà: la dittatura. La *scienza politica* sarà in grado di far acquisire validità generale ai propri enunciati solo quando, nel mutamento storico-sociale complessivo, potrà attestare l'esistenza di costanti identiche. Per il campo dell'arte nessun altro meglio di Marx ha posto questo problema fondamentale dandovi una risposta positiva: «la difficoltà non sta nell'intendere che l'arte e l'epos greco sono legati a certe forme dello sviluppo sociale. La difficoltà è rappresentata dal fatto che essi continuano a suscitare in noi un godimento estetico e costituiscono, sotto un certo aspetto, una norma e un modello inarrivabili»[10]. La specifica legalità dello spirito,

[9] C. Schmitt, *Der Begriff des Politischen*, Duncker & Humblot München-Leipzig 1932[3] (p. 14) (trad. it. in C. Schmitt, *Le categorie del 'politico'*, cit. p. 109); cfr. oltre p. 320.

[10] K. Marx, *Zur Kritik der politischen Ökonomie* (1859), a cura di K. Kau-

che qui viene riconosciuta, non è affatto limitata all'ambito dell'arte. Per un'utilizzazione dello spirito in chiave di filosofia della vita deve costituire un problema realmente insolubile il fatto che le affermazioni politiche di un Aristotele, di un Hobbes oppure di Marx riescono ad avere validità, per i pensatori odierni, nelle situazioni politiche più diverse. Ancora meno l'irrazionalismo attivistico, che vuole smascherare tutte le teorie politiche come illusioni mistificanti, è in grado di far comprendere perché, nel gran numero delle concezioni politiche, solo alcune e non altre si sono mostrate nel corso del tempo giuste e vincolanti. È certamente esatto che la *scienza politica* nelle diverse epoche ha avuto anche la funzione di costruire e distruggere posizioni di supremazia politica; con ciò, tuttavia, la sua funzione non è affatto esaurita. Se è pur vero, infatti, che la dottrina politica dell'avvocato ugonotto Bodin tendeva a rafforzare la monarchia assoluta francese del XVI secolo ciò non vuole certo dire che fu grazie ad essa se a Bodin divennero particolarmente evidenti alcune salde verità della vita politica implicate nella sua condizione storico-sociale.

Se nel nostro tempo possiamo ancora imparare da Bodin, se dunque la storia non è un cumulo sconnesso di situazioni transeunti lo si deve al fatto che esistono costanti identiche dell'accadere politico le quali, per la ragione pratica, sono sottratte alla relativizzazione storico-sociologica. La natura umana – che va compresa non nel senso giusnaturalistico di una natura che preceda la società e la storia, ma tale che invece sia segnata da esse – è la più importante di queste costanti. Per la preistoria potrebbero esser prese in esame altre forme umane e naturali. La storia politica però può aver a che fare sempre e solo con un uomo che, diversamente dall'animale, trasforma l'ambiente sulla base della sua sensibilità e delle sue tradizioni; la scienza dello Stato deve

TSKY Stuttgart, 1919, p. XLIX (trad. it. *Per la critica dell'economia politica*, a cura di E. CANTIMORI MEZZOMONTI, Editori Riuniti, Roma 1969[3], p. 199).

prendere le mosse, come ogni conoscenza storico-sociologica, da un comportamento umano che, secondo un'indovinata espressione di Marx, «appartiene esclusivamente all'uomo»[11]. La coscienza che muta in base al senso l'ambiente circostante anche secondo leggi ideali, appartiene necessariamente alla natura peculiare dell'uomo. Se per la storia naturale questa natura dell'uomo che continuamente si spinge oltre i dati di fatto può costituire una variabile, per tutta la storia della cultura essa è, invece, una costante. Anche le condizioni naturali e culturali però, che l'esser-consapevole dell'uomo teso a trasformare l'ambiente incontra e che, in quanto leggi, determinano la sua azione, mostrano, sia pure in grado molto diverso, una costanza storico-sociologica tramite cui soltanto viene resa possibile la cultura. Sono tutte queste infinite condizioni naturali e culturali che hanno formato tutta la realtà e la coscienza umana e che costituiscono il fondamento sempre attuale della sua attività storico-sociale. In relazione al maggiore o al minore grado di astrazione, esistono più o meno presupposti costanti, come alcune condizioni antropologiche, geografico-climatiche, nazionali, sociali e tecnico-economiche le quali, nonostante le differenziazioni di classe, sono comuni a tutti i gruppi politici facenti parte di uno stesso territorio: tra di esse, alcune restano immutate per epoche intere. Se la Russia non possiede porti liberi dai ghiacci e non ha conosciuto il Rinascimento europeo, ciò risulta essenziale tanto per l'operato della politica zarista, quanto per quello della politica bolscevica.

In tutto l'accadere storico naturale e culturale resta attiva la storia passata. L'uomo è sempre prodotto e produttore della sua storia, forma segnata in modo relativamente costante, forma vivente che si sviluppa. Ciò che è accaduto

[11] K. Marx, *Das Kapital. Kritik der politischen Ökonomie*, vol. I (1867), a cura di F. Engels, Hamburg 1919[8], p. 140 (trad. it. *Il Capitale*, libro I, 1, trad. di D. Cantimori, Editori Riuniti, Roma 1973, p. 196).

non è un mero passato che stia come un oggetto estraneo di fronte al soggetto storico. Per questo, tutto lo spirito, anche se è espressione di una concreta situazione vitale, tende al contempo a superare – consapevolmente o inconsapevolmente – questa situazione ed è in grado, indipendentemente dalla sua genesi, di conservare validità per situazioni molto diverse da quella originaria. Tutte le volte che si è realizzata storicamente una comprensione concettualmente adeguata delle caratteristiche di una realtà politica, lì dove l'ambito della comunicazione sociale non era stato definitivamente spezzato, la nostra visione politica è stata arricchita di una conoscenza in grado di mantenere la propria legalità specifica in differenti situazioni esistenziali e di potere. L'insensata affermazione di Spengler, secondo la quale nella storia 'reale' Archimede, con tutte le sue scoperte scientifiche, sarebbe stato forse meno incisivo di quel soldato che lo uccise durante la conquista di Siracusa[12], è certo adeguata se intende accelerare la crisi del contesto culturale occidentale; ma anche se questo 'tramonto' della nostra cultura divenisse realtà, Archimede sarebbe, nell'eredità dell'Occidente, incomparabilmente più incisivo del suo assassino. Anche la *scienza politica* ha dunque la significativa funzione di lavorare alla descrizione, alla spiegazione e alla critica, giuste e vincolanti, dei fenomeni politici.

2. *Sviluppo ed oggetto delle scienze politiche*

Fin dall'antichità ci viene tramandata, in Occidente, una ricca raccolta scritta ed orale di dottrine e conoscenze cui si dà oggi il nome collettivo di scienze politiche senza che sia possibile determinare con chiarezza l'oggetto o il metodo di questa scienza a carattere spiccatamente enciclopedico. Nell'ambito così designato non sono fissati né il concetto di

[12] (O. Spengler, *op. cit.*, vol. II, p. 22) (trad. cit., p. 697).

politico, né quello di scienza: non si può dunque parlare né di un ambito problematico rigorosamente determinato, né di metodi specifici di questa scienza. Ancor oggi, come al tempo della tarda antichità ellenistica, la multiformità delle scienze politiche ed il contrasto sul metodo e l'oggetto che son loro propri, sono sostanzialmente allo stesso punto. Πολιτικά indicava per i Greci, i quali in epoca classica avevano conosciuto più da vicino soltanto la città-stato, tutti i fenomeni statali, tanto le istituzioni quanto le attività concernenti lo Stato. Una guida specifica ad una dottrina teorica per il compimento di questa *Politika* si rende sempre necessaria dovunque partecipino all'agire politico individui che non appartengono alla ristrettissima cerchia degli iniziati per antichissima tradizione. Questo è il motivo per il quale nell'antico Oriente non esistono scienze politiche e i suoi inizi in Grecia sono legati ai primi passi della democrazia ateniese e delle città-stato siciliane. Sono i sofisti i primi maestri della politica che incontriamo: Protagora, Gorgia ed altri, che insegnavano la politica come una sorta di abilità pratica personale, come una tecnica il cui scopo ultimo era la carriera politica dell'allievo e che poteva dunqe limitarsi a descrivere l'utilizzazione dei mezzi necessari a tal fine. Il fondamento era costituito da una formazione enciclopedica generale comprendente princìpi di matematica, medicina, botanica, zoologia, astronomia, oltre a economia, pedagogia, etnologia e polemologia. La retorica, come arte della convinzione, era un momento fondamentale degli sforzi sofistici per rendere edotto l'allievo nella politica corrente insegnandogli determinate tecniche dell'agire politico: tramite essa lo scolaro sarebbe giunto ad influenzare le masse, acquisendo così una posizione di predominio. Egli non doveva venir addestrato a compiti o ad uffici statali particolari ma, come afferma il Protagora platonico, venir istruito «sul modo più influente di parlare e di agire negli affari statali»[13]. Scopo di tutta la formazione scientifica era l'ἀρη-

[13] (Platone, *Dialoghi*, *Protagora*, 319) ed. it. utilizzata: *Tutte le opere*, a cura di G. Pugliese Carratelli, Sansoni, Firenze 1974.

τή: buono e intelligente e cattivo e sciocco erano sinonimi. È Socrate che approfondisce questa tecnica facendone una dottrina delle attitudini da sviluppare per servire lo Stato, dunque un'educazione civica. Socrate non ci dà una mera guida all'acquisizione di potere personale, ma un'etica politica che non si esaurisce in una preparazione all'uso degli strumenti politici, bensì ricerca i fondamenti dell'agire politico, pone fini etico-politici e insegna, come norma suprema, l'incondizionata dedizione dell'individuo allo Stato. A ciò si lega necessariamente, per Socrate, il compito di progettare l'immagine ideale dell'ottimo Stato: per un'infinità di seguaci veniva così costituito il modello di una filosofia morale dello Stato.

Nella misura in cui la *polis* greca era unione religiosa e politica, la problematica politica e quella etica restavano connesse per i Greci l'una all'altra in modo indissolubile. Anche Platone è fondamentalmente filosofo metafisico ed etico e al contempo filosofo della politica. Assolutamente preminente resta nella sua opera fondamentale, la *Repubblica*, il problema dello Stato ideale, eticamente perfetto. Le *Leggi* platoniche, che mostrano l'ideale di uno Stato di rango immediatamente inferiore, più prossimo alla realtà concreta, si avvicinano maggiormente ad un'osservazione empirica del mondo politico. Nel compiere il passo fondamentale dalla speculazione logica e metafisica all'empiria, Aristotele ha creato in Grecia il tipo di *scienza politica* più affine a quella odierna. Non che avesse rinunciato come scopo finale della scienza alla conoscenza dell'ottimo Stato: egli lo vuole raggiungere tuttavia in modo che nella dottrina politica, come nelle scienze naturali, si raccolga prima un'esauriente scorta di dati di fatto per la conoscenza empirica della realtà e poi, sulla base di questa realtà, si ponga il fine imperativo ultimo. Gli dobbiamo una descrizione ed una critica ampia e precisa delle costituzioni storiche dello Stato ateniese e spartano, cretese e fenicio.

Con descrizioni distinte di oltre cento costituzioni stori-

che egli fonda una scienza della politica storico-descrittiva. Né gli è ignota la spiegazione sociologica dei fenomeni statali sulla base delle trasformazioni sociali complessive: egli riconduce, ad esempio, le innovazioni dell'organizzazione dello Stato ateniese alle lotte politiche e sociali tra nobili e non nobili, fra poveri e ricchi. Non viene trascurata da Aristotele neppure la componente giuridica di una teoria generale della politica, in quanto la sua critica della costituzione si occupa approfonditamente degli ordinamenti relativamente stabili dello Stato. Già nell'antica Grecia vediamo svilupparsi una *scienza politica* che mostra grande diversità di oggetti e metodi. A seconda delle differenti direzioni di ricerca abbiamo a che fare ora con una tecnica del potere politico, educazione civica o filosofia morale, ora con una metafisica storica, sociologia o un altro specialismo. Anche oggi incontriamo queste distinzioni, e tuttavia, a causa della più grande ampiezza intellettuale e storica della nostra conoscenza, si è fatta strada una differenziazione e una specializzazione molto avanzata delle discipline. Ai Greci risultava estraneo soltanto uno dei moderni modi d'osservazione: la dottrina giuridico-dogmatica dello Stato. Aristotele aveva sì intrapreso importanti ricerche di storia del diritto e di diritto comparato, ma ai Greci restò sconosciuta una dottrina generale del diritto statale, com'era ignota, del resto, agli stessi Romani. Essa è il frutto, propriamente, del tardo Medioevo. Le forme del pensiero antico hanno notoriamente esercitato un grandissimo influsso sul mondo concettuale medioevale. Il Cristianesimo ha però minato fino ad oggi la concezione antica della *Polis* in un punto decisivo: mentre per l'antichità classica lo Stato aveva costituito un'unità politica e religiosa, il Cristianesimo monoteistico, con la sua accentuazione del valore individuale, era obbligato a rigettare lo Stato quale comunità totale, ecclesiale, ammettendo solo uno Stato limitato nelle sue funzioni, perlomeno in ambito religioso.

Veniva introdotto così il tema fondamentale del pensiero

politico di tutto il Medioevo: il problema del rapporto fra potere spirituale e temporale, fra Papato e Impero. Nella prima fase di questo conflitto non si può assolutamente parlare di una scienza della politica. Nel Cristianesimo antico gli interessi religiosi sono così prevalenti rispetto a tutti gli altri, anche a quelli politici, che non si può parlare di una discussione politica. Lo stesso Agostino non si occupa dello Stato in senso politico: con *civitas* egli intende una forma di esistenza spirituale universale, riferita tanto all'ambito terreno che a quello ultraterreno. Solo a partire dalla controversia ecclesiastica gregoriana le lotte politiche per il potere trovano un riflesso letterario; tanto dal versante del potere spirituale quanto da quello del potere temporale questa controversia viene condotta da teologi, con argomenti teologici: essa va decisa sulla base del diritto naturale cristiano che viene considerato espressione della volontà divina. Sostanzialmente però, accanto a concezioni canoniche del diritto, formano il contenuto di questo diritto naturale concezioni dell'antichità ebrea, greca e romana, così come quelle dei popoli germanici. Il problema cardine era rappresentato dall'interrogativo se soltanto il potere papale fosse d'elezione divina o non anche quello dell'imperatore, oppure se quest'ultimo non fosse, piuttosto, di derivazione umana e dunque di origine peccaminosa.

A seconda delle risposte, l'imperatore doveva essere subordinato o di pari rango rispetto al papa. Manegold von Lautenbach (intorno al 1085), che faceva risalire al popolo il potere temporale, trae da questa *potestas populi* la conclusione che il popolo sarebbe in diritto di scacciare il tiranno e che questo diritto sarebbe tanto grande *quanto hominum a nature distat porcorum*[14]. Un Giovanni da Salisbury (1159),

[14] (Manegold v. Lautenbach, *Liber ad Gebehardum*, (a cura di K. Franke), in *Libelli de lite inter regnum et sacerdotium saec. XI et XII conscripti*, vol. I, Hannover 1890 (Monumenta Germaniae historica), p. 316 e passim).

che egli fonda una scienza della politica storico-descrittiva. Né gli è ignota la spiegazione sociologica dei fenomeni statali sulla base delle trasformazioni sociali complessive: egli riconduce, ad esempio, le innovazioni dell'organizzazione dello Stato ateniese alle lotte politiche e sociali tra nobili e non nobili, fra poveri e ricchi. Non viene trascurata da Aristotele neppure la componente giuridica di una teoria generale della politica, in quanto la sua critica della costituzione si occupa approfonditamente degli ordinamenti relativamente stabili dello Stato. Già nell'antica Grecia vediamo svilupparsi una *scienza politica* che mostra grande diversità di oggetti e metodi. A seconda delle differenti direzioni di ricerca abbiamo a che fare ora con una tecnica del potere politico, educazione civica o filosofia morale, ora con una metafisica storica, sociologia o un altro specialismo. Anche oggi incontriamo queste distinzioni, e tuttavia, a causa della più grande ampiezza intellettuale e storica della nostra conoscenza, si è fatta strada una differenziazione e una specializzazione molto avanzata delle discipline. Ai Greci risultava estraneo soltanto uno dei moderni modi d'osservazione: la dottrina giuridico-dogmatica dello Stato. Aristotele aveva sì intrapreso importanti ricerche di storia del diritto e di diritto comparato, ma ai Greci restò sconosciuta una dottrina generale del diritto statale, com'era ignota, del resto, agli stessi Romani. Essa è il frutto, propriamente, del tardo Medioevo. Le forme del pensiero antico hanno notoriamente esercitato un grandissimo influsso sul mondo concettuale medioevale. Il Cristianesimo ha però minato fino ad oggi la concezione antica della *Polis* in un punto decisivo: mentre per l'antichità classica lo Stato aveva costituito un'unità politica e religiosa, il Cristianesimo monoteistico, con la sua accentuazione del valore individuale, era obbligato a rigettare lo Stato quale comunità totale, ecclesiale, ammettendo solo uno Stato limitato nelle sue funzioni, perlomeno in ambito religioso.

Veniva introdotto così il tema fondamentale del pensiero

politico di tutto il Medioevo: il problema del rapporto fra potere spirituale e temporale, fra Papato e Impero. Nella prima fase di questo conflitto non si può assolutamente parlare di una scienza della politica. Nel Cristianesimo antico gli interessi religiosi sono così prevalenti rispetto a tutti gli altri, anche a quelli politici, che non si può parlare di una discussione politica. Lo stesso Agostino non si occupa dello Stato in senso politico: con *civitas* egli intende una forma di esistenza spirituale universale, riferita tanto all'ambito terreno che a quello ultraterreno. Solo a partire dalla controversia ecclesiastica gregoriana le lotte politiche per il potere trovano un riflesso letterario; tanto dal versante del potere spirituale quanto da quello del potere temporale questa controversia viene condotta da teologi, con argomenti teologici: essa va decisa sulla base del diritto naturale cristiano che viene considerato espressione della volontà divina. Sostanzialmente però, accanto a concezioni canoniche del diritto, formano il contenuto di questo diritto naturale concezioni dell'antichità ebrea, greca e romana, così come quelle dei popoli germanici. Il problema cardine era rappresentato dall'interrogativo se soltanto il potere papale fosse d'elezione divina o non anche quello dell'imperatore, oppure se quest'ultimo non fosse, piuttosto, di derivazione umana e dunque di origine peccaminosa.

A seconda delle risposte, l'imperatore doveva essere subordinato o di pari rango rispetto al papa. Manegold von Lautenbach (intorno al 1085), che faceva risalire al popolo il potere temporale, trae da questa *potestas populi* la conclusione che il popolo sarebbe in diritto di scacciare il tiranno e che questo diritto sarebbe tanto grande *quanto hominum a nature distat porcorum*[14]. Un Giovanni da Salisbury (1159),

[14] (MANEGOLD V. LAUTENBACH, *Liber ad Gebehardum*, (a cura di K. FRANKE), in *Libelli de lite inter regnum et sacerdotium saec. XI et XII conscripti*, vol. I, Hannover 1890 (Monumenta Germaniae historica), p. 316 e passim).

influenzato fortemente dal modello dello Stato giudaico, rivendica al clero il potere sui príncipi.

Nel tardo Medioevo si fa luce una progressiva secolarizzazione del pensiero. Forti suggestioni ricevono intorno al 1200 le dispute politiche grazie alla circolazione degli scritti originali di Aristotele.

Se fino a quel momento la derivazione del potere imperiale dal popolo conferiva un titolo giuridico inferiore e portava dunque alla subordinazione al papa, la stessa argomentazione dal XIV secolo in poi serve a fondare l'indipendenza dell'imperatore dal papa. Nel contrasto interviene anche la giurisprudenza romana guidata da Bartolo e Baldo. Due sono fondamentalmente i problemi cui si dedica la letteratura di questo periodo: innanzitutto, se il papa abbia il diritto di insediare e di deporre l'imperatore romano (questo era il diritto che Giovanni XXII nel 1314 aveva preteso per sé); il secondo problema è legato al primo: se cioè l'imperatore domini su tutta la cristianità e dunque anche su tutti i prìncipi stranieri, problema sollevato dal conflitto tra Bonifacio VIII e Filippo il Bello di Francia. La fondazione del potere temporale serve adesso anche a giustificare l'indipendenza dei prìncipi dall'imperatore. La definitiva dissoluzione dell'unità giuridica medioevale in una pluralità di Stati territoriali e nazionali indipendenti costituisce il carattere più spiccato dei rapporti di potere europei in epoca moderna. Dalla letteratura politica del Medioevo, orientata esclusivamente alla legittimazione religioso-normativa, non si apprende quasi nulla sulla realtà politica dell'epoca. Con il Rinascimento inizia, anche in politica, a svilupparsi il pensiero empirico. Il moderno Stato sovrano nasce dalla lotta che i prìncipi locali conducono, all'esterno, contro l'imperatore e la Chiesa e, all'interno, contro le forze feudali organizzate gerarchicamente nelle campagne, per il potere di comando assoluto sul loro territorio. Il pensiero moderno giustifica l'accresciuto potere dei sovrani ancora su basi etico-religiose; accanto a

questa giustificazione emerge prepotentemente, però, una teoria assolutamente laica della politica. Soprattutto, il diritto naturale si separa dalla teologia e non viene più riconosciuto in quanto comandamento divino, ma quale interiore necessità razionale. Già nel 1501 si ascolta dal tedesco Gabriel Biel un'audace osservazione: un diritto naturale vincolante in modo immediato e riconoscibile dalla ragione umana esisterebbe anche qualora non ci fosse alcun Dio o se la divinità fosse irrazionale o ingiusta[15]. Machiavelli e la susseguente letteratura della Ragion di Stato, aboliscono addirittura i limiti etico-normativi del potere del Principe, vincolandolo soltanto alle norme tecniche del potere, alla *ratio status*. Bodin riconosceva sì ancora come obbligante lo *jus divinum et naturale* per la *suprema potestas*, non però il diritto positivo. Il problema del rapporto fra potere spirituale e temporale resta sullo sfondo e il problema che diventa dominante attraverso i secoli fino a noi è politico-immanente: il conflitto per il potere tra il sovrano e il popolo. In un primo tempo si tratta ancora di una lotta di religione che, come conseguenza della Riforma, viene combattuta per l'attribuzione della sovranità al popolo o al monarca. I prìncipi pretendono dai sudditi – in virtù della loro sovranità politica – anche l'obbedienza religiosa; i monarcomachi, invece, in nome della libertà religiosa e sulla base della sovranità popolare, combattono tanto l'indirizzo cattolico quanto quello protestante. Come in precedenza, vengono utilizzate in questa lotta, da entrambe le parti, come armi, concezioni giuridiche ebraiche, greco-romane, cristiane e germaniche. Così la teoria politica degli scrittori riformati si richiama di preferenza alla testimonianza dei profeti ebraici, al patto di Dio con il popolo eletto e al patto

[15] (Cfr. H. Heller, *Die Souveränität. Ein Beitrag zur Theorie des Staats- und Völkerrechts*, W. de Gruyter & Co., Berlin und Leipzig 1927 (Beiträge zum ausländischen Recht und Völkerrecht, Heft 4) poi raccolto in *Gesammelte Schriften*, vol. II, Sijthoff Leiden 1971, p. 38, nota 26).

di Davide con le tribù di Israele ad Hebron. Il vincolo del sovrano al diritto positivo viene motivato con il principio aristotelico *lex facit regem*, che tuttavia il suo autore aveva inteso solo come postulato etico. La dottrina medioevale del *populus maior principe* viene portata come prova che il sovrano non governa per proprio privilegio, ma soltanto come rappresentante del popolo. Il diritto feudale germanico, al pari delle capitolazioni elettorali tedesche, offre punti di contatto per giustificare il vincolo contrattuale del sovrano a determinati diritti dei sudditi. La dottrina del contratto statale, un'argomentazione del tutto immanente, diventa ora la forma concettuale dominante per entrambe le parti in conflitto. L'idea di un'origine contrattuale del potere politico si trova già all'epoca di Gregorio VII; durante tutto il Medioevo essa assume però soltanto la forma della dottrina dell'elezione contrattuale del sovrano nello Stato.

Con Richard Hooker questa dottrina diventa quella dell'origine democratica dello Stato. Per contro i difensori della sovranità del monarca si richiamano al principio neotestamentario: *non est enim potestas nisi a Deo*[16]. Gli stessi monarcomachi non possono negare validità a questa proposizione; essi cercano di sottrarsi tuttavia alle sue conseguenze assolutistiche con la dottrina: *electio deo, constitutio populo tribuitur* (Junius Brutus). Barclay deduce però dallo stesso principio che il sovrano – sia pure eletto dal popolo – è scelto da Dio e non può venire deposto dal popolo, ma soltanto punito da Dio, mentre il calvinista Althusius solleva di nuovo l'obiezione che il potere elettivo del popolo ha la sua fonte diretta in Dio, e che la nomina del sovrano può venir ricondotta solo in modo mediato alla volontà divina. Con questo tipo di argomentazione, in cui entrambe le parti si richiamano sempre agli stessi dogmi, la controversia non può evidentemente proseguire. Per fon-

16 (S. Paolo, *Lettera ai Romani*, 13, 1).

dare la sovranità del monarca – mantenendosi la controversia ancora sul piano teologico – il popolo doveva venire del tutto escluso dall'elezione del sovrano, altrimenti sarebbe stato necessario trovare un fondamento politico immanente per la sovranità del monarca svincolato da ogni giustificazione teologica. La prima via, ancora teologica, è percorsa in Francia da Bossuet e Fénelon, in Inghilterra da Salmasius e Filmer. La fondazione assolutamente nuova, sostanzialmente libera da motivazioni etico-religiose, del potere sovrano e statale risale invece ad Hobbes. Quest'ultimo può essere indicato come il fondatore delle moderne scienze politiche. Per quanto la sua tendenza politica sia di tipo assolutistico, egli rinuncia del tutto ad una elezione divina del sovrano. È anche vero che ai suoi tempi la tradizione biblica è ancora così forte che egli riempie tutto il capitolo 11 del *De Cive* con citazioni dalla Sacra Scrittura[17]. Queste testimonianze della Bibbia a favore del potere illimitato del sovrano sono tuttavia in Hobbes di carattere chiaramente secondario e complessivamente esornative.

La fondazione assolutamente immanente, che muove dal fine dello Stato, è ovunque in Hobbes elemento primario e decisivo: questo fine costituisce per lui la suprema legge, l'essere e il dover essere dello Stato.

Con fine dello Stato Hobbes comprende la funzione sociologica dello Stato, l'assicurazione della *pax et defensio communis* per gli individui che costituiscono lo Stato. Nonostante la tendenza assolutistica, tien fermo al principio «civitas enim non sui, sed civium causa instituta est»[18]. La funzione statale immanente alla società aiuta a fondare quasi tutti i princìpi giusnaturalistici hobbesiani: la sua deduzione dal fine dello Stato non è, così, logico-formale, ma sociologico-politica. Resta aperta, invece, la questione se

[17] T. Hobbes, *Elementa philosophica de Cive* (1642) ⟨Elzevirausgabe Amsterdam 1647, p. 181 ss.⟩.

[18] ⟨*Ivi*, cap. XIII, 3, p. 210⟩.

gli sia riuscito di dimostrare l'inalienabile diritto del sovrano alla sovranità con la supposizione di due contratti: un contratto sociale, nel quale ogni individuo promette ad ogni altro sottomissione allo stesso sovrano, ed un secondo contratto nel quale ogni individuo trasferisce al sovrano il proprio diritto all'autogoverno di cui godeva nello stato di natura. Per l'epoca successiva resta decisivo il fatto che, con la dottrina contrattuale hobbesiana, lo Stato viene fondato per la prima volta in modo immanente, ossia con il riferimento alla funzione dell'organizzazione statale nell'ambito della totalità sociale. Non nel senso che Hobbes con la sua dottrina contrattuale avesse voluto spiegare empiricamente l'origine storica dello Stato: a dover essere legittimata, muovendo dalla natura stesso dello Stato, era infatti soltanto la necessità di un potere statale assoluto. Storicamente decisivo nella sua dottrina fu soprattutto il metodo formatosi alla scuola delle scienze naturali dell'epoca, metodo che fondava e spiegava l'esistente esclusivamente sulla base delle forze che gli erano proprie. Sono due i grandi tronconi della letteratura politica del XVII e XVIII secolo che, ognuno a suo modo, hanno favorito lo sviluppo della scienza politica moderna: per un verso, naturalmente, gli scritti che miravano in modo immediato alla descrizione empirica e alla spiegazione causale della realtà politica; per l'altro, però, e questo risulta meno evidente, l'indirizzo giusnaturalistico del pensiero politico.

Questo indirizzo, nel ricercare accanto a quella causale una fondazione normativa e razionale dei rapporti politici di potere tradizionali, ha grandemente contribuito, razionalizzando il mondo politico, allo sviluppo del pensiero empirico-politico. È certamente esatto che al giusnaturalismo è sempre ancora sottesa la confusione tra fondazione razionale-normativa e fondazione storico-causale: la dottrina, particolarmente influente, di Locke, che peraltro segue da vicino la dottrina hobbesiana della funzione sociale dello Stato, tendeva a spiegare l'origine storica dello Stato

con un contratto. Ricondurre le istituzioni politiche alla volontà di singoli individui celava in sé, però, certamente, anche il pericolo di un razionalismo e un individualismo unilaterali. Ancora oggi non sono per nulla superate nella scienza le conseguenze di queste unilateralità. Era ed è ancora troppo influente quel ragionamento errato secondo il quale all'obiettiva funzione sociale dello Stato o di un'altra istituzione politica corrisponderebbe sempre un'intenzione consapevolmente indirizzata a questo 'scopo' dell'individuo partecipe. È stato sicuramente un grave errore del giusnaturalismo illuministico interpretare l'intero mondo politico come il prodotto intenzionale e volontario dell'uomo. Nonostante ciò, anche questa concezione costituisce un passaggio importante nello sviluppo delle scienze politiche moderne. Si deve a questa concezione se, fin dall'Umanesimo e dal Rinascimento, si è sempre più imposta la convinzione che tutta la realtà politica va compresa, spiegata e legittimata soltanto come attività umana. Va considerato come un sostanziale progresso conoscitivo e non, come si afferma continuamente dal Romanticismo in poi, una grave carenza il fatto che la politica giusnaturalistica non riconduceva più i fenomeni politici, come avevano fatto l'intero Medioevo e poi i monarcomachi, al concetto del tutto indeterminato di popolo o, come Bodin e Althusius, all'alleanza di famiglie, ma sottoponeva invece al vaglio questi concetti ambigui.

Un errore ricco di conseguenze fu soltanto la concezione dell'*homo politicus*, fondatore dello Stato, come un essere che agisce arbitrariamente, senza relazione con le condizioni naturali e culturali concrete, con l'ambiente, la famiglia, la nazione, la classe, la tradizione.

Il giusnaturalismo illuministico da Locke fino a Rousseau, da Pufendorf fino a Kant, ha per lo più misconosciuto nel loro significato la società e la storia, queste due immani concatenazioni di dati di fatto, ed ha attribuito dunque al Primo Uomo che avrebbe consapevolmente ideato lo Stato

qualità che possiede soltanto l'uomo che vive in società, formato da questa e dal lungo percorso storico. Per riconoscere e spiegare il mondo politico come l'opera dell'uomo storico, agente solo talvolta in modo conforme allo scopo, occorreva un'estesa raccolta di dati empirici a carattere storico, psicologico e sociologico.

Un simile approccio conoscitivo alle realtà umane è il fine di tutte le scienze tra il XVI e il XIX secolo. I loro metodi e i loro risultati vengono utilizzati, per la conoscenza dei processi politici, dal secondo grande troncone del pensiero politico, orientato più che al dover essere giusnaturalistico, alla realtà politica concreta. Lo sviluppo di quest'indirizzo di pensiero è caratterizzato dai nomi di Machiavelli, Bacone e Bodin e, al suo culmine, nel XVIII secolo, da Montesquieu.

Nel suo famoso *De l'esprit des lois* (1748) egli difende la rivendicazione lockiana dello Stato di diritto; questa e le altre forme di organizzazione politica vengono da lui poste in relazione con le caratteristiche geografiche e climatiche dei relativi paesi, con le abitudini, il carattere, l'economia e la religione della popolazione; queste considerazioni vengono documentate con un ricco materiale di dettagliate osservazioni a carattere storico e sociale.

Qui viene compiuto, perlomeno da un punto di vista programmatico, il primo ampio tentativo di spiegare lo Stato e l'agire politico sulla base di tutte le concrete condizioni naturali e sociali. Nello stesso periodo, in Inghilterra, David Hume (1741-42) bandiva espressamente ogni dogmatismo etico e religioso dall'osservazione politica, presentando il proprio ideale politico non più come assoluto e universalmente valido, ma legato alle condizioni politiche di un'entità statale concreta, nel suo caso lo Stato inglese.

Entrambi i metodi, quello razionale-normativo e quello storico-sociologico, restano a lungo validi, contemporaneamente, nella teoria della politica, ed ancor oggi, in molti

ricercatori francesi ed anglo-americani, procedono assieme. Dall'inizio del XIX secolo il modo di osservazione storico-sociale è assolutamente in primo piano, mentre le logiche giusnaturalistiche osano mostrarsi solo con un camuffamento sociologico. Trasformazioni politiche e culturali hanno aiutato l'atteggiamento empirico-positivistico ad imporsi. Nella politica concreta la razionalizzazione giusnaturalistica era diventata pericolosa per i rapporti di forza esistenti anche lì dove la tendenza del pensatore era conservatrice.

La dottrina hobbesiana del fine dello Stato come suprema legge statale, non meno della concezione kantiana del contratto statale come pietra di paragone per la legalità degli istituti statali, dovevano stimolare apertamente una critica razionale dei poteri politici esistenti. Quando però il mondo venne scosso, atterrito e anche deluso dalla rivoluzione francese, quando le sue richieste di libertà e di uguaglianza per tutti gli uomini, quando il suo culto della dea Ragione sfociarono, all'interno, nella violenza terroristica e, successivamente, all'esterno, nell'imperialismo napoleonico, vide la luce un pensiero politico che rese consapevoli non soltanto i pensatori controrivoluzionari, ma anche quelli rivoluzionari, delle condizioni storico-sociali estremamente complesse dell'agire politico. L'annoso problema della sovranità del popolo o del monarca costituiva ancora, come prima, il fondamentale oggetto del contendere nella teoria politica; esso viene però, adesso, discusso da punti di vista metodologici del tutto differenti.

Poiché la politica astratta aveva deluso, il problema centrale della filosofia politica diventa la relazione della ragione, per un verso, alla società e, per altro verso, alla storia. Per la *scienza politica* empirica si presenta lo stesso problema nell'interrogativo: in che modo riescono a prodursi finalità politiche dalle condizioni politiche date e come riescono a realizzarsi nelle circostanze storiche e sociali presenti? La fede del giusnaturalismo nella ragione

cede il passo ad un esteso scetticismo che attribuisce alla ragione umana, nella società e nella storia, un ruolo soltanto secondario. La filosofia politica hegeliana, che accanto alla metafisica idealistica possedeva una visione estremamente chiara della realtà politica, esercitava un potente influsso tanto sul pensiero conservatore che su quello rivoluzionario. La sua massima: «Ciò che è razionale è reale; e ciò che è reale è razionale»[19] venne accettata sia del nazionalismo sia dal marxismo. Diritti e istituti politici che pretendono per sé validità generale vengono considerati perlomeno con diffidenza e, in ogni caso, limitati, tanto dalla sinistra quanto dalla destra politica, alla realtà storico-sociale. Nel 1835 apparvero due opere che rappresentano in modo classico il nuovo tipo di *scienza politica: Die Politik, auf den Grund und das Mass der gegebenen Zustände zurückgeführt* (*La politica ricondotta al fondamento e alla misura delle condizioni date*) di Dahlmann rivela già nel titolo la propensione metodologica, propensione che *Démocratie en Amérique* (*Democrazia in America*) di Tocqueville materializza sull'esempio della rivendicazione di uguaglianza e dei suoi presupposti concreti in America.

La *scienza politica* viene infine dominata da un empirismo ed un positivismo avverso alla metafisica e finanche alla filosofia che, nella sua forma dottrinaria più conseguente, deduceva tutto il dover essere dalla realtà data e tutti i fini politici legittimi della volontà dall'analisi dei dati di esperienza. Tanto i materialisti storici quanto gli idealisti rinunciano infine a contrapporre un'idea alla realtà, un dover essere all'essere; essi vogliono individuare tra le tensioni politiche del presente le tendenze progettuali del futuro, pronti a riconoscere, come vera e legittima, ogni tendenza che possa imporsi in futuro.

La *scienza politica* mostra attualmente una certa limita-

[19] (G.W.F. Hegel, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*), (trad. cit., Prefazione, p. 16).

zione rispetto al proprio oggetto, i suoi metodi invece si sono moltiplicati in modo straordinario. Un oggetto autentico della conoscenza politica si dà solo quando il Politico viene riconosciuto nella sua relativa autonomia.

Una scienza della politica che manchi di un proprio oggetto conoscitivo e che venga concepita solo come riflesso dipendente da un'altra sfera, sia essa metafisico-religiosa, naturalistico-economica o di altro tipo, non è fondamentalmente possibile e può, nel migliore dei casi, venir coltivata come branca della teologia, dell'economia ecc. Ciò vale, ad esempio, per la concezione agostiniana dello Stato, allo stesso modo che per la concezione economica della storia di Marx ed Engels. L'oggetto delle scienze politiche, più che mutare a seconda degli interessi soggettivi e dei punti di vista del singolo ricercatore, muta nella concreta problematicità e imperscrutabilità storica e sociologica della vita politica stessa.

L'entità problematica della teoria della politica non risulta dunque dal fatto che il singolo ricercatore 'sottopone' arbitrariamente questioni soggettive alla realtà politica, ma dal fatto che in questa stessa realtà politica esperita dal ricercatore si è sviluppato qualcosa di oggettivamente problematico e che necessita di un chiarimento. L'ambito di ricerca della scienza politica è limitato attualmente dal fatto che il nostro interesse, da circa un secolo, si è concentrato quasi esclusivamente sulla realtà politica empirica, trascurando il problema di cosa dovrebbe essere lo Stato. Fin dal Rinascimento, la teoria avrebbe dovuto, secondo l'opinione dominante, nel descrivere e spiegare gli eventi politici, rinunciare a prendere in considerazione interventi diretti di forze sovrumane, soprattutto divine, e muovere invece da una concezione immanente del mondo politico, anche se il singolo ricercatore, personalmente, avesse aderito ad una religione trascendente, presupponendo dunque – come *causa remota* – la volontà divina dietro ogni azione politica. Oltre a ciò viene eliminata, in quanto priva di scientificità,

cede il passo ad un esteso scetticismo che attribuisce alla ragione umana, nella società e nella storia, un ruolo soltanto secondario. La filosofia politica hegeliana, che accanto alla metafisica idealistica possedeva una visione estremamente chiara della realtà politica, esercitava un potente influsso tanto sul pensiero conservatore che su quello rivoluzionario. La sua massima: «Ciò che è razionale è reale; e ciò che è reale è razionale»[19] venne accettata sia del nazionalismo sia dal marxismo. Diritti e istituti politici che pretendono per sé validità generale vengono considerati perlomeno con diffidenza e, in ogni caso, limitati, tanto dalla sinistra quanto dalla destra politica, alla realtà storico-sociale. Nel 1835 apparvero due opere che rappresentano in modo classico il nuovo tipo di *scienza politica: Die Politik, auf den Grund und das Mass der gegebenen Zustände zurückgeführt* (*La politica ricondotta al fondamento e alla misura delle condizioni date*) di Dahlmann rivela già nel titolo la propensione metodologica, propensione che *Démocratie en Amérique* (*Democrazia in America*) di Tocqueville materializza sull'esempio della rivendicazione di uguaglianza e dei suoi presupposti concreti in America.

La *scienza politica* viene infine dominata da un empirismo ed un positivismo avverso alla metafisica e finanche alla filosofia che, nella sua forma dottrinaria più conseguente, deduceva tutto il dover essere dalla realtà data e tutti i fini politici legittimi della volontà dall'analisi dei dati di esperienza. Tanto i materialisti storici quanto gli idealisti rinunciano infine a contrapporre un'idea alla realtà, un dover essere all'essere; essi vogliono individuare tra le tensioni politiche del presente le tendenze progettuali del futuro, pronti a riconoscere, come vera e legittima, ogni tendenza che possa imporsi in futuro.

La *scienza politica* mostra attualmente una certa limita-

[19] (G.W.F. Hegel, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*), (trad. cit., Prefazione, p. 16).

zione rispetto al proprio oggetto, i suoi metodi invece si sono moltiplicati in modo straordinario. Un oggetto autentico della conoscenza politica si dà solo quando il Politico viene riconosciuto nella sua relativa autonomia.

Una scienza della politica che manchi di un proprio oggetto conoscitivo e che venga concepita solo come riflesso dipendente da un'altra sfera, sia essa metafisico-religiosa, naturalistico-economica o di altro tipo, non è fondamentalmente possibile e può, nel migliore dei casi, venir coltivata come branca della teologia, dell'economia ecc. Ciò vale, ad esempio, per la concezione agostiniana dello Stato, allo stesso modo che per la concezione economica della storia di Marx ed Engels. L'oggetto delle scienze politiche, più che mutare a seconda degli interessi soggettivi e dei punti di vista del singolo ricercatore, muta nella concreta problematicità e imperscrutabilità storica e sociologica della vita politica stessa.

L'entità problematica della teoria della politica non risulta dunque dal fatto che il singolo ricercatore 'sottopone' arbitrariamente questioni soggettive alla realtà politica, ma dal fatto che in questa stessa realtà politica esperita dal ricercatore si è sviluppato qualcosa di oggettivamente problematico e che necessita di un chiarimento. L'ambito di ricerca della scienza politica è limitato attualmente dal fatto che il nostro interesse, da circa un secolo, si è concentrato quasi esclusivamente sulla realtà politica empirica, trascurando il problema di cosa dovrebbe essere lo Stato. Fin dal Rinascimento, la teoria avrebbe dovuto, secondo l'opinione dominante, nel descrivere e spiegare gli eventi politici, rinunciare a prendere in considerazione interventi diretti di forze sovrumane, soprattutto divine, e muovere invece da una concezione immanente del mondo politico, anche se il singolo ricercatore, personalmente, avesse aderito ad una religione trascendente, presupponendo dunque – come *causa remota* – la volontà divina dietro ogni azione politica. Oltre a ciò viene eliminata, in quanto priva di scientificità,

ITÀ DEGLI

cede il passo ad un esteso scetticismo che attribuisce alla ragione umana, nella società e nella storia, un ruolo soltanto secondario. La filosofia politica hegeliana, che accanto alla metafisica idealistica possedeva una visione estremamente chiara della realtà politica, esercitava un potente influsso tanto sul pensiero conservatore che su quello rivoluzionario. La sua massima: «Ciò che è razionale è reale; e ciò che è reale è razionale»[19] venne accettata sia del nazionalismo sia dal marxismo. Diritti e istituti politici che pretendono per sé validità generale vengono considerati perlomeno con diffidenza e, in ogni caso, limitati, tanto dalla sinistra quanto dalla destra politica, alla realtà storico-sociale. Nel 1835 apparvero due opere che rappresentano in modo classico il nuovo tipo di *scienza politica: Die Politik, auf den Grund und das Mass der gegebenen Zustände zurückgeführt* (*La politica ricondotta al fondamento e alla misura delle condizioni date*) di Dahlmann rivela già nel titolo la propensione metodologica, propensione che *Démocratie en Amérique* (*Democrazia in America*) di Tocqueville materializza sull'esempio della rivendicazione di uguaglianza e dei suoi presupposti concreti in America.

La *scienza politica* viene infine dominata da un empirismo ed un positivismo avverso alla metafisica e finanche alla filosofia che, nella sua forma dottrinaria più conseguente, deduceva tutto il dover essere dalla realtà data e tutti i fini politici legittimi della volontà dall'analisi dei dati di esperienza. Tanto i materialisti storici quanto gli idealisti rinunciano infine a contrapporre un'idea alla realtà, un dover essere all'essere; essi vogliono individuare tra le tensioni politiche del presente le tendenze progettuali del futuro, pronti a riconoscere, come vera e legittima, ogni tendenza che possa imporsi in futuro.

La *scienza politica* mostra attualmente una certa limita-

19 (G.W.F. Hegel, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*), (trad. cit., Prefazione, p. 16).

zione rispetto al proprio oggetto, i suoi metodi invece si sono moltiplicati in modo straordinario. Un oggetto autentico della conoscenza politica si dà solo quando il Politico viene riconosciuto nella sua relativa autonomia.

Una scienza della politica che manchi di un proprio oggetto conoscitivo e che venga concepita solo come riflesso dipendente da un'altra sfera, sia essa metafisico-religiosa, naturalistico-economica o di altro tipo, non è fondamentalmente possibile e può, nel migliore dei casi, venir coltivata come branca della teologia, dell'economia ecc. Ciò vale, ad esempio, per la concezione agostiniana dello Stato, allo stesso modo che per la concezione economica della storia di Marx ed Engels. L'oggetto delle scienze politiche, più che mutare a seconda degli interessi soggettivi e dei punti di vista del singolo ricercatore, muta nella concreta problematicità e imperscrutabilità storica e sociologica della vita politica stessa.

L'entità problematica della teoria della politica non risulta dunque dal fatto che il singolo ricercatore 'sottopone' arbitrariamente questioni soggettive alla realtà politica, ma dal fatto che in questa stessa realtà politica esperita dal ricercatore si è sviluppato qualcosa di oggettivamente problematico e che necessita di un chiarimento. L'ambito di ricerca della scienza politica è limitato attualmente dal fatto che il nostro interesse, da circa un secolo, si è concentrato quasi esclusivamente sulla realtà politica empirica, trascurando il problema di cosa dovrebbe essere lo Stato. Fin dal Rinascimento, la teoria avrebbe dovuto, secondo l'opinione dominante, nel descrivere e spiegare gli eventi politici, rinunciare a prendere in considerazione interventi diretti di forze sovrumane, soprattutto divine, e muovere invece da una concezione immanente del mondo politico, anche se il singolo ricercatore, personalmente, avesse aderito ad una religione trascendente, presupponendo dunque – come *causa remota* – la volontà divina dietro ogni azione politica. Oltre a ciò viene eliminata, in quanto priva di scientificità,

ITA' DEGLI

ogni speculazione logica ed etica dalla problematica della scienza del Politico. Un'altra limitazione, connessa a questa, dell'ambito di questioni della *scienza politica* risulta dal fatto che quest'ultima, oggi, non ha affatto intenzione di abbracciare tutto ciò che concerne lo Stato.

Certo, il Politico è condizionato e prodotto dalla totalità dell'esistenza umana, e tuttavia anch'esso, per parte sua, interviene condizionando e producendo quella totalità. In un senso così ampio, tuttavia, il Politico non è un oggetto che possa essere fruibile per la *scienza politica*. Né tutto il Politico, e neppure la sfera statale nel suo complesso o tutte le attività dello Stato appartengono all'ambito di questioni di cui si occupa l'odierna *scienza politica*, nella sua veste di specialismo. Essa si occupa – e questo è un giudizio relativo non al dover essere, bensì all'essere – in base ai propri princìpi, solo di quelle attività politiche e di quelle forme istituzionali di attività le quali esprimono un esercizio autonomo del potere, non predeterminato in modo esatto da stabili regole giuridiche a carattere normativo. La semplice applicazione di regole giuridiche esistenti, un'attività statale, quindi, che non crea nulla di nuovo, che non rappresenta una direzione creativa degli affari dello Stato, che non è in grado, dunque, sulla base di autonome decisioni, di produrre un mutamento sostanziale nella distribuzione del potere statale, un'attività di questo tipo, e l'istituzione che essa riflette, non è necessariamente al di fuori del Politico ma, tuttavia, non è di regola oggetto della *scienza politica*. Essa si occupa soprattutto dei problemi relativi al governo e alla legislazione e non si occupa invece, se non a determinate condizioni, di quelli relativi alla giurisdizione e all'amministrazione. Dove peraltro gli organi giudiziari e amministrativi sono in grado di mutare sensibilmente, sulla base delle loro autonome decisioni, la distribuzione del potere politico – è il caso, solo per citare un esempio particolarmente noto, della Suprema Corte Federale degli Stati Uniti, dove l'attività giudiziaria e

amministrativa si pone generalmente come freno o acceleratore decisivo del governo e della legislazione, oppure delle dittature che accentrano i poteri – lì, anche queste forme dell'attività statale vengono subito acquisite all'ambito di questioni della *scienza politica*.

L'ambito problematico tanto esteso dell'odierna scienza politico-descrittiva può venir circoscritto alle seguenti questioni: al centro c'è il problema della distribuzione, dell'organizzazione nonché dell'acquisizione del potere politico in uno Stato concreto, oppure nella rappresentazione comparata di una pluralità di caratteri statali concreti o, infine, come dottrina sistematica dello Stato, in una struttura statale più o meno diffusa (ad esempio nello Stato occidentale moderno); la descrizione e la spiegazione di questa organizzazione del potere nei suoi legami originari con le condizioni geografiche e climatiche, con le relazioni di discendenza e con le altre condizioni naturali, con le caratteristiche economiche, militari, etiche, religiose, nazionali o con le altre caratteristiche specifiche della popolazione, e soprattutto nel suo legame con la costituzione giuridica dello Stato; la critica di quest'ultima e della costituzione politica complessiva; la descrizione e la spiegazione delle forme più importanti di potere politico, dell'organizzazione e dell'azione di importanti associazioni politiche all'interno dello Stato (dottrina dei partiti); la descrizione del ruolo che giocano le idee politiche nella costruzione e nello sviluppo dei corpi del potere politico; inoltre le relazioni intercorrenti fra i poteri politici organizzati e le grandi potenze sociali, soprattutto, oggi, le classi sociali, ma anche la Chiesa, l'opinione pubblica, la stampa, così come le potenze economiche più influenti (il capitale finanziario, industriale, agrario e le associazioni dei lavoratori); infine la descrizione dello Stato in relazione alle potenze internazionali e agli altri Stati, sia sotto il profilo delle federazioni che sotto quello dell'alleanza fra Stati, sia sotto quello concernente le relazioni estere e di diritto internazionale. Nella

moderna scienza della politica hanno maggior peso i problemi di politica interna rispetto a quelli di politica estera, fatto che trova la sua spiegazione per un verso nella possibilità molto ridotta di razionalizzare il corso della politica estera e per altro verso in una diminuita comprensione, nell'epoca appena trascorsa, della politica estera stessa.

La *scienza politica* si occupa di problemi giuridici solo nella misura in cui il diritto legittima, fonda o limita realmente, in quanto ordinamento sociale scritto o non scritto, il potere politico, ordinando concretamente i rapporti di potere degli organi statali fra di loro o in relazione agli abitanti del territorio e agli altri Stati. Parte delle scienze politiche è dunque soltanto la dottrina politica giuridico-sociologica e non, invece, la giurisprudenza dogmatica. Nonostante l'assoluto accordo metodologico, nonostante il richiamo generalizzato ai dati di fatto positivi dell'empiria storico-sociologica la *scienza politica* moderna non possiede affatto la sperata assenza di presupposti ed oggettività, mostrando invece, tanto nelle sue descrizioni quanto nella critica, un numero di opinioni diverse di gran lunga superiore al passato. Non solo gli obiettivi e gli ideali politici, ma la stessa descrizione della realtà politica attuale, producono interpretazioni del tutto differenti, a seconda dei dati di fatto che si scelgono per il loro significato nel presente e nel futuro. Nessuno mette fondamentalmente in discussione il fatto che la realtà politica rappresenta un continuo divenire storico-sociale. Il contrasto nasce per determinare quale sia il motore, relativamente immobile, di questo divenire, se lo Stato o la Nazione, la Classe, la Razza, il Genio o la Massa, il Territorio o l'Economia.

In questo capitolo ci si può pronunciare su tali fattori – senza ripetere ciò che è stato detto altrove – solo rinviando a ricostruzioni storiche: in questa sede sono da citare le concezioni formatesi nel romanticismo politico, rivolte essenzialmente contro il razionalismo e l'atomismo

del pensiero politico giusnaturalistico. Loro fondamento comune è il riconoscimento di un passato storico considerato alla stregua di un irrazionale – e dunque indiscutibile – articolo di fede. Ogni discussione scientifica viene in tal modo troncata quando, con la scuola storica, si riconducono gli eventi politici all'azione a carattere progressivo, inconsapevole ed organico dello spirito del popolo fondamentalmente irrazionale.

Al pari della concezione medioevale dello Stato, punto di partenza di questa dottrina è un concetto di popolo assolutamente vago, la cui analisi empirica, bollata come atomismo razionalistico, è fondamentalmente malvista. Bisogna dire lo stesso, da un punto di vista metodologico, di quella dottrina che considera lo Stato come fine in sé, liquidando finanche il problema dello scopo dello Stato come utilitarismo razionalistico.

3. *La dottrina dello Stato nella realtà statale*

L'odierna dottrina dello Stato non può assumere il limitato ambito di problemi della teoria, così com'è stato sviluppato dalle due ultime generazioni. Infatti quelle dottrine dello Stato non hanno toccato – o, se l'hanno fatto, li hanno trattati in modo del tutto insufficiente – quasi tutti i problemi teorici e pratici più significativi, quali le questioni della natura, della funzione e dell'unità dello Stato, del suo rapporto con la società, l'economia e il diritto, e i problemi dello Stato classista, dell'opinione pubblica, dei partiti politici ecc.

Al fine di chiarire la nostra idea centrale circa il rapporto che lega la dottrina dello Stato alla vita dello Stato, vogliamo interrogare la dottrina dello Stato stessa: in che modo essa si realizza? È forse il singolo ricercatore a 'formulare' arbitrariamente le questioni che personalmente lo interessano della realtà da conoscere, forse ogni teorico dello Stato ricerca a

suo piacimento, libero da un'oggettiva necessità, vincolato soltanto da necessità logiche o dai problemi della sua disciplina diventati ormai un'abitudine? O, piuttosto, il nostro interrogare si sviluppa dall'oggettiva problematicità della realtà statale che ci circonda, cosicché è questa vita statale stessa che ci interroga ed è la sua problematica che, sia pure con forza e con toni diversi, ci si impone?

Prendiamo decisamente posizione contro la concezione che sostiene l'origine anarchico-soggettivistica della ricerca. E non solo perché la vediamo contraddetta dai problemi storici concreti, ma perché siamo costretti a constatare che alla base di questo modo di vedere c'è un impressionante misconoscimento della funzione sociale vitale di ogni scienza, un'idea sbagliata del rapporto fra pensare e volere, tra soggetto ed oggetto della conoscenza. Chi è convinto che la ricerca abbia carattere soggettivo, deve conseguentemente supporre che la realtà sociale costituisca un caos del tutto inarticolato, e che l'ordine venga realizzato soltanto dalle valutazioni soggettive poste, dall'esterno, dal singolo ricercatore. La costituzione dell'oggetto sottesa a questo discorso che pone come produttore non solo dell'oggetto logico/matematico, ma dello stesso oggetto storico un soggetto conoscente in modo puro, deve supporre – è questo che qui ci interessa rilevare – un essere immaginario che conosce ed interroga al di fuori di ogni realtà sociale; essa non può basarsi sull'unico individuo che ci è dato, quello vivente, che, anche quando si occupa di dottrina dello Stato, è integrato in un certo modo e in un certo luogo in questa realtà statale concreta e che solo tramite questa viene costituito: egli contribuisce a costituirla solo nel senso che esiste in essa e con essa, trovandola, in ogni caso, sempre dentro di sé, come inclinazione o avversione, buona o cattiva, soddisfacente o discutibile. Ogni conoscenza dello Stato deve dunque prendere le mosse dal fatto che la vita statale comprende sempre in sé chi la interroga; egli le appartiene esistenzialmente e non se ne può mai porre al di

fuori. Lo Stato non è un oggetto estraneo al soggetto che lo interroga, non gli 'sta di fronte' spazialmente; la specificità di questa relazione è l'identità dialettica di soggetto e oggetto. Ogni domanda autentica ha dunque la sua origine nella problematicità relativamente oggettiva dell'esistenza di cui noi stessi siamo gli artefici. Domande arbitrarie producono problemi fittizi; interrogazioni fruttuose vengono sempre desunte dalla vita statale stessa.

Il diritto all'esistenza della dottrina dello Stato dipende unicamente dalla sua capacità di dare una risposta a tali problemi, di superare difficoltà concrete, di contribuire al chiarimento delle opacità della vita pratica dello Stato. Di fronte al livello altamente sviluppato della nostra teoria e della nostra prassi sociale, lo specialista sarà spesso obbligato a ricorrere a modalità altamente complesse per determinare il valore pratico di un problema e della sua soluzione.

È chiaro però che non ci occupiamo di teoria dello Stato per amore della teoria. Senza, in definitiva, una finalità concreta della ricerca non vi saranno nella dottrina dello Stato né problemi fruttuosi né soluzioni soddisfacenti. Una concezione errata molto diffusa sostiene che un lavoro scientifico è tanto più compiuto e profondo quanto più il pensiero conoscente si contrappone – in modo imparziale e senza connessione alcuna – al suo oggetto. La prova cogente del contrario ci è fornita dalla storia degli ultimi cento anni di dottrina tedesca dello Stato. Nella prima metà del secolo scorso i principali teorici tedeschi dello Stato erano esponenti di una classe politicamente impegnata ed essi stessi politici esperti. Da due generazioni la borghesia tedesca è politicamente soddisfatta ed i teorici tedeschi dello Stato che pongono tutto il loro orgoglio nel non aver nulla a che fare con la politica concreta, si sforzano di 'spoliticizzare' la dottrina dello Stato. C'è ancora qualcuno che dubiti di quale fosse la dottrina dello Stato più fruttuosa, più profonda, più vitale? Quella politica di Dahlmann, Stahl, Stein e Mohl, o quella non politica di Gerber, Laband,

Jellinek e Kelsen? Poiché la dottrina dello Stato di questi ultimi pensava di poter sfuggire alla problematicità politica del presente – con un'illusione ormai insostenibile – essa era per lo più costretta a fornire ai problemi che ci si pongono soluzioni storicamente fuori luogo oppure, all'opposto, risposte tradizionali senza preoccuparsi delle domande che ne sono all'origine. Nasceva così una dottrina dello Stato la cui parte migliore, rappresentata da Georg Jellinek, era una storia dei concetti; il suo impegno fondamentale era tuttavia rivolto ad una dottrina dello Stato interpretata 'giuridicamente', il cui esito finale era una teoria per la teoria sulla necessità della quale nessuno si interrogava e di cui in realtà non si sentiva il bisogno. Va ascritto a Richard Schmidt il merito di esser stato l'unico, nel nostro tempo, ad aver posto la domanda sul senso di una dottrina dello Stato. Senza chiarire questo quesito fondamentale alla dottrina dello Stato mancherà un punto d'appoggio concreto ed essa sarà costretta a brancolare nella nebbia. Richard Schmidt ritiene necessaria la dottrina generale dello Stato come scienza ausiliaria della giurisprudenza. «Essa abbraccia quella totalità di cui il *legislatore* ha bisogno per poter por mano alla *costruzione* di un diritto dello Stato speciale, di cui il *funzionario* ha bisogno per poter avviare l'*applicazione* chiara del diritto statale speciale»[20].

Ci si può dichiarare del tutto d'accordo, prescindendo dal concetto di scienza giuridica pensato in maniera così ampia e dalla concezione dello Stato troppo burocratica, con questo modo di porre i problemi. In esso emerge qualcosa che tante dottrine dello Stato invece smarriscono: lo sguardo consapevole verso la propria vita statale. Le dottrine dello Stato di ogni epoca, anche se si sono definite generali, nel senso di un'universalità temporale, nel loro materiale, nel loro modo di porre i problemi e nelle loro analisi politiche si sono limitate – il ricercatore in que-

[20] R. Schmidt, *Allgemeine Staatslehre*, vol. I, Leipzig 1901, p.6.

stione si è limitato – ad un Qui ed Ora molto precisi, anche quando il teorico era convinto di fluttuare nella pura teoria senza nutrire alcuna intenzione politica nella ricerca. Proprio questa convinzione, tuttavia, è risultata altamente fuorviante.

Ritenendo del tutto impossibile un'emancipazione assoluta della nostra conoscenza scientifica dalla realtà storico-sociale, daremo la preferenza, per motivi teorici e pratici, ad una consapevole limitazione spazio-temporale del nostro impegno di ricerca.

Oggetto della nostra dottrina dello Stato sarà dunque soltanto lo Stato così come si è formato fin dal Rinascimento in ambito culturale occidentale.

Lo storicismo potrebbe obiettare contro la limitazione temporale che un fenomeno è comprensibile pienamente solo quando si sono svelate *ab origine* tutte le sue trasformazioni. Quest'opinione che considera una conoscenza del passato il più possibile estesa come fondamento indispensabile di ogni ricerca sul presente è per diversi motivi un pregiudizio, ed un pregiudizio che tra l'altro è antistorico in quanto rappresenta una propaggine della metafisica razionalistica del progresso e dello sviluppo del XVIII secolo: non si può dire che il precedente e l'indifferenziato siano una chiave per ciò che è successivo e differenziato – è vero piuttosto il contrario – né può dirsi che dovunque v'è trasformazione storica, lì v'è anche sviluppo. Così, ad esempio, lo Stato moderno ha tanto poco a che fare per struttura e funzione con quello medioevale – se pure si può parlare di uno Stato a quell'epoca – che è possibile ormai parlare soltanto di trasformazione e non di sviluppo. Lo stesso vale per il rapporto tra la struttura statale antica e quella medioevale[21].

I confini della conoscenza storica sono molto più ristretti di quanto credesse ad esempio Gustav Schmoller che po-

[21] Cfr. G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, Berlin 1914³, pp. 7 s., 22 s., 42.

neva in testa al suo *Grundriss der allgemeinen Volkswirtschaftslehre* (*Elementi della dottrina generale dell'economia politica*) un motto di Goethe, secondo il quale resta al buio, inesperto, «chi non sa render conto di tremila anni»[22]. Lo stesso Schmoller sarebbe stato molto imbarazzato se avesse dovuto renderne conto sul serio. Tutta la storia resta – anche per lo storico più sapiente – sempre un frammento; a tratti meglio illuminati succedono quelli in penombra e quelli che sono del tutto al buio. Tutta la storia resta però – anche per lo storico più oggettivo, che vuole, nel modo più fedele, illustrare soltanto 'ciò che è accaduto' – sempre «storia del presente», vista dunque dalla prospettiva dell'oggi[23]. Per i nostri fini di ricerca, validi nello Stato del presente, il problema dell'origine dello Stato non è affatto decisivo. La disputa condotta intorno a questo problema, con concetti oscuri ed ipotesi fondate in modo molto poco convincente, resta di non grande interesse per l'indagine sullo Stato odierno.

È infatti, ancora, solo un pregiudizio storicistico quello che sostiene la dipendenza dell'attuale o della futura struttura statale dal fatto che l'origine dello Stato risalga alla lotta fra le classi, fra le razze o a qualcos'altro. Una forma politica derivata da un'unica matrice può poi svilupparsi, mutarsi e trasformarsi nei modi più diversi.

Conseguenza del taglio sociologico del nostro approccio conoscitivo è anche la limitazione della dottrina dello Stato al mondo statale dell'ambito culturale occidentale che da esso è, perlomeno in certa misura, giustificata.

La vita statale autoctona dei continenti extraeuropei è così estranea alla nostra sensibilità culturale e, storicamente, in gran parte così lontana, il materiale che si conosce per

[22] (J.W. Goethe, *Westöstlicher Divan*, Buch des Unmuts).

[23] B. Croce, *Zur Theorie und Geschichte der Historiographie* (*Gesammelte Aufsätze aus dem Italienischen übersetzt*) Tübingen, 1915, p. I ss..

territori vastissimi è così ristretto che siamo facilmente esposti al pericolo di fraintendere radicalmente le istituzioni statali dei cinesi o addirittura quelle degli aztechi dal nostro punto di vista occidentale. Anche un'esatta conoscenza, tuttavia, aprirebbe prospettive molto ristrette per la soluzione di quei problemi che sono fondamentali per la nostra ricerca. Il nostro compito si rivela condizionato da tutti i punti di vista e dal suo oggetto e dal taglio prospettico del nostro pensiero: lo stesso vale per la sistematica della dottrina dello Stato. Il pensiero europeo della modernità – e solo esso – ha posto ogni singola scienza e poi tutte assieme, secondo il modello della matematica, di fronte all'esigenza di un sistema razionale nel quale ogni membro potesse calcolarsi e 'generarsi' sulla base del suo principio fondamentale. È di grande importanza rendersi conto dell'impossibilità di principio, addirittura dell'assurdità, di un sistema razionale della dottrina dello Stato. Esso è praticabile solo ed unicamente nella matematica e nella logica formale poiché queste scienze astratte soltanto dispongono di forme concettuali 'pure'. Dovunque però la conoscenza ha a che fare con contenuti concettuali essa deve accettare questi contenuti formali come dati, nella loro effettualità, non potendoli pensare come 'prodotti' dal nostro intelletto. Kant, che poneva ancora a ideale assoluto il concetto matematico di scienza, era tuttavia consapevole dell'antinomia per la quale la ragion pura non è in grado di produrre alcuna proposizione sintetica che costituisca l'oggetto, e dunque i fondamenti debbono ricavarsi «non certo direttamente da concetti, bensì sempre soltanto indirettamente, mediante la relazione di questi concetti con qualcosa di affatto contingente, cioè con l'*esperienza possibile*»[24].

[24] I. KANT, *Kritik der reinen Vernunft*, in *Gesammelte Schriften* (a cura dell'Accademia reale prussiana), vol. 3, Berlin 1904, p. 483; (trad. it. *Critica della ragion pura*, a cura di G. GENTILE e G. LOMBARDO-RADICE, Editori Laterza Bari, 1972, p. 567).

Poiché dunque i contenuti concettuali nella dottrina dello Stato, come del resto nella scienza giuridica e in tutte le scienze che non hanno a che fare soltanto con forme astratte lontane dalla realtà, sono fondamentalmente indeducibili da un principio genetico razionale e in tal senso sono irrazionali, non può darsi in queste scienze un sistema concettuale compiuto; perché qui emerge, sempre di nuovo, il contenuto formale irrazionale nel lavoro di costruzione: tanto nella struttura della singola forma quanto nelle relazioni delle forme tra loro e dunque nella struttura della sistematica stessa. Né è pensabile in queste scienze un sistema, nel senso di fissare in modo definitivo da un punto di vista sistematico l'ordine dei problemi: questi ultimi infatti mutano, necessariamente, con le esigenze e le concezioni degli uomini. La connessione sistematica in cui la dottrina dello Stato come scienza ha organizzato le proprie conoscenze non può essere quella della consequenzialità logica.

La struttura e l'ordinamento dei suoi risultati devono piuttosto venir determinati, per quanto è possibile, tramite l'oggetto, ossia attraverso la relazione in cui il singolo dato di fatto si trova con la struttura dello Stato. Se la dottrina dello Stato insegue una sistematica astratta mette in relazione in modo arbitrario gli elementi materiali che incontra – e proprio forse nel volerli ordinare logicamente in modo del tutto irreprensibile – facendo violenza ad un fantasma pur di disporre l'oggetto in una configurazione ordinata.

CAPITOLO II

IL METODO DELLA DOTTRINA DELLO STATO

1. *Il significato del problema metodologico*

La necessità di ricerche metodologiche si evince dalla condizione nella quale si trovano la dottrina dello Stato e la scienza giuridica che su di essa si fonda. Quando si parla, a ragione, di un crisi attuale della dottrina dello Stato, ciò non va assolutamente inteso soltanto come un indizio di decadenza. Al contrario! L'incredibile confusione nelle discussioni di teoria dello Stato dell'epoca post-bellica in Germania, paragonata alla situazione precedente e all'attuale condizione della dottrina dello Stato all'estero esprime, sicuramente, una fase spirituale superiore e, se non addirittura un «rinascimento» scientifico, certo il sintomo di una problematica vissuta più intensamente e di una riflessione metodologica più approfondita. Così viene recepita anche all'estero. La spinta decisiva l'hanno sicuramente fornita i grandi rivolgimenti politico-sociali iniziati con la guerra, in Germania, in Italia e ancor più in Russia.

L'originaria sicurezza di sé, che connotava il pensiero sullo Stato dell'epoca prebellica, è gravemente scossa. Finora si aveva a disposizione un patrimonio di concetti convenzionali che traevano la loro origine, più o meno tutti, dall'assolutizzazione dello Stato di diritto borghese-liberale. E se anche veniva contestata *intra muros* da un punto di vista scientifico, la struttura restava salda nelle sue fondamenta; si poteva dunque ingenuamente ritenere che, nelle dispute di teoria dello Stato, non fosse in gioco nulla più che una maggiore o minore chiarezza logica.

Non possediamo più questa fede logicistica nella scienza:

i fondamenti della vita e delle categorie statali che abbiamo ereditato hanno cominciato a vacillare e si impone progressivamente la consapevolezza che è insensato dal punto di vista scientifico disputare sui risultati, quando si è già in disaccordo sulle premesse fondamentali. Finora era stato possibile, seppure non proprio corretto dal punto di vista scientifico, che le parti in conflitto non esplicitassero affatto i loro propri presupposti teorici, deducendo temerariamente i loro risultati da concetti fondamentali formulati in modo primitivo: entrambe credevano già di sapere cosa fossero Stato, diritto ecc.

Non appena i presupposti fondamentali sono divenuti problematici sono innanzi tutto essi a dover venir sottoposti a verifica e il sistema e il metodo controllati, affinché il pensiero possa impadronirsi del proprio oggetto. Del metodo fanno parte la relazione fra soggetto conoscente e oggetto conosciuto, l'atteggiamento conoscitivo complessivo e le procedure di lavoro, al pari del modo di formazione dei concetti. Chi ha chiaro il proprio metodo e il perché il proprio avversario scientifico su un'altra via giungerà ad un altro risultato, espliciterà una volta per tutte il dissidio già nei presupposti, rinunciando a citare per ogni singolo problema, in interminabili note a pié di pagina, tutte le opinioni discordanti, fenomeno che rappresenta qualcosa di più di un difetto estetico della scienza tedesca.

Dove invece si parte dalle stesse o da analoghe premesse metodologiche, il chiarimento metodologico rende possibile una critica immanente, una verifica ed una decisione logica della controversia. Una metodologia è tuttavia necessaria anche perché la dottrina dello Stato, articolata in specialismi secondo i criteri della divisione del lavoro, viene costretta tramite essa ad un confronto con le tendenze fondamentali del proprio tempo e con la totalità della sua coscienza sociale. Lo Stato resta sempre, solo, un contenuto parziale della complessa realtà esistenziale da cui la dottrina dello Stato lo isola. Le sue acquisizioni conoscitive hanno

tuttavia valore solo allorché queste separazioni vengono continuamente ricondotte alla totalità reale nella quale, soltanto, hanno vita e verità. Ad Hans Kelsen ed ai sostenitori della sua dottrina pura del diritto va indubbiamente ascritto il merito di aver messo radicalmente al centro dell'odierna letteratura sulla teoria dello Stato il problema del metodo. Quando la dottrina dello Stato in Germania, pressoché in blocco, rigetta il metodo caratteristico di Kelsen ed i suoi risultati, ha senza dubbio ragione. Un rifiuto tanto fondato non produce tuttavia nulla se a quella kelseniana non può venir contrapposta un'altra, più soddisfacente, metodologia. La dottrina dello Stato ha finora tralasciato di far ciò.

La chiarificazione metodologica della dottrina dello Stato è resa, tra l'altro, straordinariamente difficile dal fatto che la filosofia contemporanea, mentre dovrebbe essere d'aiuto in questa opera di chiarificazione, si mostra inadeguata a tale compito. Proprio l'esempio vivente di Kelsen ci dimostra che i neokantiani della scuola di Marburgo vengono del tutto meno di fronte all'analisi della vita storico-sociale. La «südwestdeutsche Schule» ci ha mostrato – con i lavori di Georg Jellinek, Max Weber e soprattutto Emil Lask – alcuni punti d'avvio metodologici; oltre a ciò, tuttavia, non è andata. La critica della ragione storica, come l'ha intrapresa l'ultimo Dilthey, contiene suggestioni di grande valore. La dottrina dello Stato è in debito anche con la fenomenologia husserliana: essa ci ha insegnato a posporre il problema dell'esistenza e della spiegazione di un fenomeno, per rivolgerci innanzitutto alla comprensione dell'essenza che appare in modo immediato. Con l'analisi fenomenologica della coscienza vengono senza dubbio riconosciute alcune generalissime strutture psico-sociologiche la cui conoscenza è estremamente importante, addirittura indispensabile tra i presupposti di una dottrina dello Stato. Il tentativo, tuttavia, di comprendere fenomeni storici come lo Stato tramite la visione inconfutabile dell'essenza, con-

durrà sempre ad assolutizzare i condizionamenti storico-sociali. Le più importanti sollecitazioni per la dottrina dello Stato provengono oggi da Hegel e dal suo metodo. Da un punto di vista metodologico, peraltro, della tanto acclamata *Hegelrenaissance*, non dovrebbe esser considerato valido molto di più di quanto hanno fatto, nella sinistra hegeliana, Marx ed Engels alla metà del XIX secolo.

2. *La dottrina dello Stato è scienza della cultura, non scienza della natura*

Una dottrina scientifica dello Stato deve tentare di pensare lo Stato come immanente, rinunciando – al pari di tutta la scienza europea della modernità – a prendere in considerazione forze sovrannaturali. Rispetto alla spiegazione trascendente e alla legittimazione dello Stato che vi è connessa, che non può fare a meno di forze sovrannaturali, la concezione immanente comporta la deduzione dello Stato dalla 'natura umana'.

Il sistema conoscitivo 'naturale' sorto nel Rinascimento vuole dedurre tanto la religione quanto l'etica, il diritto e lo Stato da una connessione causale che viene quanto meno condizionata nell'uomo dall'ambiente. Ha così fine la concezione sociale teologica del Medioevo. La comprensione del mondo a carattere meccanico-matematico, destinata a poderosi successi con Keplero e Galilei, viene trasferita per merito di Bacone alla società umana. La dottrina naturale dello Stato così sorta considerava la natura umana come un modello conforme a leggi costituito da singole 'forze' o 'facoltà' costanti dell'uomo che edificavano lo Stato influenzate dal 'milieu', ossia dal territorio, dall'economia, dalla tecnica ecc. Questo schema di fondo si è sostanzialmente conservato fino ad oggi, nonostante i molti e anche profondi mutamenti, come obiettivo di una concezione immanente della società. Quanto al resto, tuttavia, lo

scontro decisivo all'interno di questa concezione immanente 'naturale' ruotava fin dal XVII e XVIII secolo, proprio come oggi, intorno al problema se la natura umana fosse da considerare come parte integrante della natura in generale o se tra la natura umana e quella animale non si dovesse segnare un confine profondo e invalicabile. I 'materialisti' erano monisti e volevano considerare regno umano e regno animale con gli stessi strumenti scientifici, quelli, appunto, della scienza della natura. Allora come oggi essi pensavano che non fosse ammissibile alcuna differenza di principio tra lo Stato dell'uomo e lo 'Stato' delle api, delle formiche, dei castori e di altri animali. Questa concezione ha trovato la sua espressione più famosa nella favola delle api dell'inglese Mandeville (1714), proprio lo stesso che definisce l'uomo '*the most perfect of animals*'[25]. Questa concezione dello Stato e della società di tipo materialistico-naturalistico, si è conservata fino ad oggi. Da alcuni testi divulgati viene considerata addirittura particolarmente moderna. Una linea ininterrotta conduce dai materialisti inglesi e francesi del XVII e XVIII secolo fino al quesito che assilla la lega monista nel 1900: che cosa impariamo dai princìpi dell'evoluzionismo in relazione allo sviluppo politico interno e alla legislazione degli Stati?[26], fino a Karl Kautsky il quale assume come legge naturale universale, per la sua visione «materialistica, ossia naturalistica» la legge darwiniana dell'adattamento che egli applica – in quanto 'teoria dell'ambiente' – anche alla società umana convincendosi, evidentemente, che «*salus rei publicae suprema lex esto*» valga «per la società degli animali allo stesso modo che per quella degli uomini»[27]. Quello che dobbiamo decidere

[25] (B. DE MANDEVILLE, *The Fable of the Bees: or, Private Vices Publick Benefits* (1714), London 1732[6], p. 31).

[26] Cfr. le soluzioni in H.E. ZIEGLER in (a cura di), *Natur und Staat. Beiträge zur naturwissenschaftlichen Gesellschaftslehre*, Jena 1903, infra.

[27] K. KAUTSKY, *Die materialistische Geschichtsauffassung*, Berlin 1927, vol. I

qui non è il problema ideologico: monismo o dualismo, ma semplicemente la questione metodologica se sia possibile vagliare con gli stessi strumenti scientifici il comportamento umano e animale in rapporto a Stato e società. Noi respingiamo una possibilità monistica distinguendo, di conseguenza, scienze della cultura e scienze della natura e individuandone la differenza lì dove Marx stesso – contrariamente a troppi marxisti – l'ha vista. Al pari di Marx, prendiamo le mosse da un comportamento che «appartiene esclusivamente all'uomo. Il ragno compie operazioni che assomigliano a quelle del tessitore, l'ape fa vergognare molti architetti con la costruzione delle sue cellette di cera. Ma ciò che fin da principio distingue il peggior architetto dall'ape migliore è il fatto che egli ha costruito la celletta nella sua testa prima di costruirla in cera. Alla fine del processo lavorativo emerge un risultato che era già presente al suo inizio nell'idea del lavoratore, che quindi era già presente idealmente. Non che egli effettui soltanto un cambiamento di forma dell'elemento naturale; egli realizza nell'elemento naturale, allo stesso tempo, il proprio scopo, che egli conosce, che determina come legge il modo del suo operare, e al quale deve subordinare la sua volontà»[28].

Qui viene indicato in modo chiaro il principio di una divisione obiettiva tra scienze della cultura e scienze della natura. Le prime hanno il loro oggetto e i loro compiti dovunque trasformazioni naturali possono venir comprese come espressione e segno di un'attività umana rivolta ad un fine. Definiamo dunque cultura la formazione di finalità umane nella natura: il concetto di scopo non va tuttavia frainteso in senso razionalistico-utilitaristico e deve venir utilizzato, invece, in un'accezione ampia così come avviene, ad esempio, in Dilthey. Anche i bei disegni che l'uomo delle

pp. 45, 436 ss.; vol. II p. 630 ss.; K. Korsch, *Die materialistische Geschichtsauffassung. Eine Auseinandersetzung mit Karl Kautsky*, Leipzig 1929.

[28] K. Marx, *Das Kapital*, op. cit., vol. I, p. 140 (trad. cit. I, 1, p. 196).

caverne ci ha lasciato rappresentano, in tal senso, un dare forma alla realtà secondo un fine. Oggetto delle scienze della cultura è dunque un pezzo di mondo fisico che può venir concepito come attività umana rivolta ad un fine. Non ogni realtà formata dall'uomo riguarda l'approccio conoscitivo delle scienze della cultura, ma solo quella che ci consente di concepirla come un segno dell'attività umana. Il blocco di marmo fatto saltare ad opera degli uomini dalla roccia non avrà forse questa qualità; non appena però l'artista lo lavora, non appena esso ha ricevuto anche soltanto un contrassegno distintivo, acquisisce l'inequivocabile impronta dell'attività umana tesa ad un fine che nessuno ha ancora scambiato con segni animali. Non solo l'ambiente dell'uomo, ma l'uomo stesso deve venir compreso – nella misura in cui deve venir considerato un essere sociale e dunque un pezzo di cultura – come un prodotto dell'attività umana tesa ad un fine e che sempre, di nuovo, si sviluppa. Qui sta anche il grande errore del diritto naturale che contrapponeva al mutamento storico una natura umana concepita sempre e dappertutto subordinata alle medesime forme legali; su di essa veniva fondato l'*ordre naturel*. La tendenza ad assolutizzare stati e forme umane come immutabili secondo le leggi di natura rispecchia un profondo bisogno di sicurezza dell'uomo al quale è consentito tuttavia soltanto di procedere per gradi. E pur se oggi si ammette che anche i contenuti sociali possano mutare, tendiamo tuttavia a considerare perlomeno le forme sociali e individuali come una sorta di natura eterna.

Se vogliamo risparmiare infiniti errori all'attuale dottrina dello Stato e alla scienza giuridica dobbiamo riconoscere che l'uomo e le sue forme di consapevolezza stanno nel flusso storico, per quanto non possiamo rinunciare come punto di partenza alla presupposizione di una situazione formale di uguaglianza per il genere umano. Se si concepisce la natura come «*l'esistenza* delle cose, determinata da leggi universali [29]», lo Stato e la società dell'uomo non sono un oggetto

[29] I. KANT, *Prolegomena zu einer jeden künftigen Metaphysik* (1783), in

conoscitivo delle scienze naturali, in quanto non potranno mai venir compresi come una realtà ordinata secondo leggi atemporali. Ci si deve tuttavia guardare dal considerare la linea di confine scientifica tra cultura e natura come una scissione violenta della realtà. Non esiste, evidentemente, una cultura indipendente dalla natura e dalle sue leggi; essa nasce solo perché l'uomo sa conformare la sua attività alle leggi naturali.

Anche la luce nella nostra stanza brilla in base a leggi naturali che l'uomo utilizza per sé al fine di far fronte alla notte che, obbedendo alle stesse leggi naturali, domina fuori. Cultura non è dunque, per nulla, creazione di realtà libera, condizionata soltanto dalla forza dello spirito umano ma un intervento sulla realtà dipendente dalle leggi fisiche e psichiche a cui sottostanno l'uomo e gli strumenti che egli utilizza. La conoscenza umana di queste leggi, il modo del loro impiego, in breve, il loro impatto sociale e il loro significato culturale sono, una volta di più, assolutamente mutevoli se guardati storicamente. La differenza metodologica fra scienze della cultura e scienze della natura consiste nel differente atteggiamento conoscitivo che l'uomo ha verso questi due ambiti oggettuali. Con la cultura, che rappresenta una formazione umana, abbiamo un rapporto fondamentalmente diverso rispetto a quello che abbiamo con la natura. Il soggetto conoscente, in questo caso, non si contrappone ad un oggetto sconosciuto, che gli è esterno: lo spirito riconosce la vita che esso stesso attraversa, egli si riconosce. «Solo quel che mente umana e mano umana hanno plasmato, formato, toccato, solo le tracce degli uomini, tornano a rilucere ai nostri occhi. L'uomo dà in ogni sua manifestazione – plasmando, formando, costruendo – una

Gesammelte Schriften (a cura dell'Accademia reale prussiana) vol. 4, Berlin 1903, par. 14, p. 294; (trad. it. *Prolegomeni ad ogni futura metafisica che si presenterà come scienza*, a cura di P. Carabellese, riv. da R. Assunto, Laterza, Bari 1967, p. 85).

espressione del suo essere individuale, del suo io. Quello che abbiamo ancora davanti, in qualche modo e in qualche punto di tali espressioni e di tali impronte, ci parla, ci è comprensibile»[30].

Questo 'comprendere' delle scienze della cultura è dunque un modo particolare di comprensione oggettuale e deve quindi venir concepito come trasformazione del mondo per scopi umani. Solo perché siamo un pezzo di cultura possiamo comprenderla. Il nostro comprendere si trasforma in espressioni di vita estranea solo tramite «trasposizione dalla molteplicità delle proprie esperienze»[31].

Dove tuttavia non possediamo alcun segno psicofisico umano, lì non possiamo comprendere nulla ma, nel migliore dei casi, soltanto credere di scorgere, con l'aiuto di analogie più o meno vaghe con l'attività umana tesa ad un fine, qualcosa nella natura vivente. Possiamo così rintracciare negli animali, per lo più, solo un comportamento meccanico-reattivo: dove, tuttavia, vengono dimostrate reazioni conformi ad uno scopo da parte di animali – questo sembra essere il caso di alcune specie – la psicologia animale può in certa misura sempre utilizzare analogie umane traendo conclusioni per il comportamento animale sulla base delle specifiche fantasie imitative dell'uomo. In ogni caso non è possibile aspettarsi il contrario, che dalla psicologia animale cioè giunga una comprensione più approfondita del comportamento umano nello Stato. L'inestirpabile credenza[32] secondo la quale lo Stato e la società potrebbero comprendersi meglio considerando i collega-

[30] J.G. Droysen, *Grundriss der Historik*, Leipzig 1875², part. 7, p. 9; (trad. it. *Sommario di istorica*, a cura di D. Cantimori, Sansoni, Firenze 1967, p. 34).

[31] W. Dilthey, *Aufbau der geschichtlichen Welt in der Geisteswissenschaften*, in *Gesammelte Schriften*, vol. 7 (a cura di B. Groethuisen), Leipzig 1927, p. 118.

[32] Cfr. anche F. Oppenheimer, *System der Soziologie*, vol. 2, Jena 1922, p. 69.

menti con il regno animale, questa interpretazione dal basso verso l'alto non è stata confutata da nessuno meglio che da Marx; per lui, la società borghese costituisce la forma di organizzazione più sviluppata e consente quindi la comprensione di tutte le altre forme sociali.

«L'anatomia dell'uomo è una chiave per l'anatomia della scimmia. Invece, ciò che nelle specie animali inferiori accenna a qualcosa di superiore può essere compreso solo se la forma superiore è già conosciuta»[33]. Anche se fosse possibile accertare tracce di forme analoghe allo Stato nel mondo animale, esse possono venir interpretate solo partendo dalle forme più evolute e non viceversa. La concezione immanente dello Stato non deve dunque situarsi né al di sopra né al di sotto dell'uomo ma costituire, invece, proprio un'interpretazione a livello umano dello Stato. Solo infatti per il comprendere umano queste forme di realtà psicofisica – come lo Stato e la cultura – 'significano' qualcosa. Comprendere è il modo specifico di recepire tali oggetti, i quali devono venire acquisiti come un umano dar forma alla realtà teso ad un fine: diversamente è come se non esistessero affatto.

Non si dà cultura per chi non voglia comprendere. A costui è impossibile far propri gli oggetti: un attrezzo, la casa, l'economia, lo Stato, ma anche il lavoratore, il cittadino, l'ape regina; tutte queste forme hanno infatti senso – fin dove giungono le nostre conoscenze – soltanto per il comprendere umano. Se viene fatto il tentativo di comprendere lo Stato dal punto di vista delle scienze naturali accade che, inconsapevolmente, si crede di scorgere nella natura espressioni relative alla sfera statale umana, quindi scientificamente ingannevoli. Quando, ad esempio, Neurath con il suo «Fisicalismo» definisce lo Stato come una «concentrazione di uomini, strade, case, prigioni, armi, fabbriche ecc.»[34], possiamo solo riconoscere che anche a noi manca

[33] K. Marx, *Zu Kritik...*, op. cit., p. XLII; (trad. cit., p. 193).

[34] O. Neurath, *Empirische Soziologie. Der wissenschaftliche Gehalt der*

l'ingenuità, che Neurath[35], vede persa da così tanti ricercatori, per credere a questo tipo di «scienza globale su base materialistica»[36].

Per sostenere la visione naturalistica dello Stato viene continuamente portata ad esempio, accanto alla superiore certezza conoscitiva, la maggiore oggettività di questo procedimento. A torto, però! Infatti questi ricercatori, così come fanno per i significati culturali, allo stesso modo sono soliti imputare le loro valutazioni politiche alla natura, prima di dedurle, 'normativamente', da essa. Per il pacifista Kautsky, ad esempio, c'è, 'normalmente' un 'equilibrio' in natura, ed essa, che prima dell'avvento della società umana non conosce «guerra, delitti, egoismo» sarebbe una sorta di idillio pacifista[37]. All'opposto, il biologo Hertwig, il divoratore di socialisti, ci dimostra naturalisticamente, dunque con la più grande obiettività, l'erroneità di un preteso programma del partito socialdemocratico[38].

3. *La dottrina dello Stato è sociologia e come tale scienza della realtà, non scienza dello spirito*

La dottrina dominante respinge in modo pressoché totale l'affiliazione della dottrina dello Stato alla scienza della natura. Proprio contro questa dottrina dominante è tuttavia necessario che venga fornita la prova, e nel modo più convincente, che l'oggetto Stato non si dà nemmeno per la conoscenza propria delle scienze dello spirito. Dobbiamo

Geschichte und Nationalökonomie, Wien 1931 (Schriften zur wissenschaftlichen Weltauffassung, 5), pp. 44, 73.

[35] *Ivi*, p. 69.

[36] *Ivi*, p. 3.

[37] K. Kautsky, *Die materialistische Geschichtsauffassung*, op. cit., vol. I, pp. 187, 231 ss., 279 ss.

[38] O. Hertwig, *Der Staat als Organismus. Gedanken zur Entwicklung der Menschheit*, Jena 1922, pp. 2 ss., 152 ss.

prendere posizione contro un 'idealismo' che, tanto in teoria quanto nella prassi, non è meno pericoloso di quel 'materialismo': un idealismo che considera lo Stato, l'economia e tutta la cultura in generale come «una sfera che non è... né fisica, né psichica. Essa consiste di formazioni di senso non psichiche. Essa è spirito»[39]. Un problema della più grande portata per la teoria dello Stato e del diritto è se l'oggetto Stato, dal punto di vista delle scienze della cultura, debba considerarsi come formazione di senso non psichica, come spirito oggettivo oppure come forma psicofisica della realtà. Dalla risposta ad esso dipendono il giudizio sul carattere di realtà, sul modo d'essere dello Stato e la determinazione del rapporto fra Stato e diritto: questo nodo problematico si presenta in quasi tutte le singole prese di posizione. Proprio a questo 'idealismo' imputiamo il fallimento di una dottrina dello Stato che connota come spirito, idea, ideologia, formazione di senso, ordinamento normativo, astrazione, finzione o simili lo Stato sottraendogli, in ogni caso, con tutti questi nomi, il predicato della realtà. Limitiamo innanzitutto l'ambito oggettuale che concerne lo Stato. Abbiamo definito cultura un pezzo di mondo fisico che può venir concepito come attività umana rivolta ad un fine. Nel coltivare la terra, costruire case, creare opere d'arte, formare – in modo consapevole o meno – se stesso e gli altri, l'uomo è portatore di civiltà, possiede e crea cultura. Si potrebbe, con Simmel[40], contrapporre a questa cultura soggettiva dell'uomo una cultura oggettiva, se si definiscono come bene culturale o spirito oggettivo tutte quelle produzioni formali dell'uomo che emergono dall'ambito dell'esperienza umana, siano o meno plasmate dalla natura extrapsichica.

[39] W. Sombart, *Die drei Nationalökonomien. Geschichte und System der Lehre von der Wirtschaft*, München 1930, p. 166.

[40] G. Simmel, *Philosophische Kultur. Gesammelte Essais*, Leipzig 1911 (Philosophisch-soziologische Bücherei, 27), p. 278.

Per determinati scopi teorici una tale oggettivazione della cultura è consentita. Non può mai però venir tralasciato il fatto che tutti i beni culturali esprimono solo la possibilità della cultura, mai la sua realtà effettuale. Per i barbari dell'epoca delle invasioni tutte le realizzazioni tecniche ed estetiche dei Greci e dei Romani non costituiscono alcun bene culturale. Cultura è nell'uomo e solo nell'uomo[41]. Lo spirito oggettivo è reale soltanto come spirito soggettivo e non ha esistenza al di fuori di una esperienza psichica reale e di un comprendere specificamente umano. Per le forme culturali che vengono ascritte alla realtà fisica quest'affermazione vale non meno che per le cosiddette formazioni di senso o ambiti di significato. Anche un linguaggio, un quadro o un libro sono reali in quanto oggetti culturali solo se essi, come cultura, vengono attualizzati da un punto di vista real-psichico. Nella misura in cui, peraltro, questi oggetti sono prodotti della natura extra-psichica essi hanno anche un'esistenza indipendente dal fatto che vengano pensati o meno: essi sono – a prescindere dalla loro qualità di beni culturali – oggetti reali. Gli oggetti ideali come il linguaggio, la consuetudine, il diritto ecc. sono al contrario esclusivamente oggetti ideali a cui viene conferita esistenza solo ed esclusivamente da quel processo comprendente a carattere concettuale ed esperienziale. Con queste osservazioni si vuol far rilevare un errore molto diffuso e pericoloso per la dottrina dello Stato, per cui si ascrive allo spirito oggettivo un'entità autonoma e scientificamente comprensibile, indipendentemente da ogni esperienza psichica. Non sono più quindi gli uomini viventi i depositari della cultura, e la cultura non è più una formazione dell'essere umano, ma un regno di connessioni di significato oggettivate, «*di forme oggettive* sottratte all'arbitrio e al giudizio casuale del singolo al quale si manifestano, invece, come un potere

[41] K. ROTENBÜCHER, *Über das Wesen des Geschichtlichen und die gesellschaftlichen Gebilde*, Tübingen 1926, p. 78.

determinato e costrittivo»[42]. Di per sé, non ci sarebbe nulla da obiettare contro l'affermazione che in ogni conoscenza concernente la cultura siamo costretti «a riconoscere un ambito di ricerca che non può venir chiamato *né* fisico *né* psichico (...) Lo psichico, che attraversa realmente solo i singoli individui, può diventare storicamente rilevante solo se è in relazione con un mondo sovraindividuale di formazioni di senso non psichiche»[43].

Un tale 'essere ideale' prenderebbe parte – così si osserva – alla formazione di ogni cultura; soprattutto, nella nostra stessa struttura vitale, sarebbe 'immagazzinato' lo spirito oggettivo e dovunque «l'ideale, nella cultura, è incorporato nelle realtà psichiche e nelle realtà fisiche»[44]. Se con ciò non si vuol dire nulla di più che in tutta l'attività umana progredita è presente 'a livello ideale' un piano umano che, per come è costituito, è pensabile solo grazie all'esperienza culturale millenaria dell'umanità, quest'idealismo non si distinguerà dal materialismo marxista se non per un modo di esprimersi ancora più equivoco. Certo, se voglio acquistare qualcosa io ne anticipo «psichicamente, l'esito oggettivo, tramite un'idea o una serie di idee»[45]. Resta invece discutibile che io possa dedurre da questo dato di fatto l'esistenza di un 'essere ideale', di uno spirito oggettivo cui poter attribuire un'esistenza indipendente da ogni realtà psicofisica laddove questo spirito oggettivo esiste invece solo e soltanto come spirito soggettivo e per il resto non è che astrazione scientifica. La metafisica oggettiva dello spirito che progressivamente evolve verso un tipo di

[42] A. Vierkandt, *Die Stetigkeit im Kulturwandel. Eine soziologische Studie*, Leipzig 1908, p. 102.

[43] H. Rickert, *Die Grenzen der naturwissenschaftlichen Begriffsbildung. Eine logische Einleitung in die historischen Wissenschaften*, Tübingen 1913², p. 181.

[44] E. Spranger, *Zur Theorie des Verstehens und zur geisteswissenschaftlichen Psycologie*, in *Festschrift für Johannes Volkelt*, München 1918, p. 365.

[45] *Ivi*, p. 379.

religione esoterica per accademici, si richiama soprattutto alle ricerche logiche di Husserl, le quali hanno sottolineato con grande forza l'indipendenza delle verità dagli stati di coscienza, delle conoscenze oggettive dalle esperienze psicologiche. La distinzione si fonda sull'isolamento dell'elemento psicologico soggettivo dal contenuto di senso o di significato, oggettivamente spirituale, di un giudizio. Mentre un giudizio, situato nella reale coscienza dell'uomo, è qualcosa di individuale, temporalmente determinato, esperibile da ognuno in modo diverso, tutti gli uomini hanno esperienza della verità di un giudizio (vero) come di una verità rigorosamente identica, unica ed eterna, una verità dunque per la quale è indifferente come, quando e dove sia stata pensata[46]. Essa dovrebbe trovarsi negli atti concernenti le verità logico-matematiche ma, pure, – e questo è il *thema probandum* – in tutti gli altri atti, ad esempio gli atti politici dell'uomo. Il contenuto significativo oggettivo di ogni forma culturale deve essere indipendente – così viene affermato – dagli atti psichici che la realizzano.

Le forme culturali si situerebbero oltre il tempo in quanto esse, per il loro significato, non sarebbero destinate all'intelligenza, 'di questo o quel singolo soggetto'. «Può esistere qualcuno in uno Stato, senza per questo sostenerlo o comprenderlo con la sua esperienza personale»[47]. Le forme culturali sarebbero indipendenti dalla nostra esperienza reale già solo per il fatto che, sempre, 'soltanto un frammento minimo' di esse giunge nella nostra esperienza. «Come può mai uno Stato – anche se si pensa qui solo ai suoi organi di potere più visibili e all'ordinamento giuridico valido in esso – soccombere dinanzi ad un'esperienza individuale? Lo Stato è sempre, soltanto, uno tra molti ed

[46] E. Husserl, *Logische Untersuchungen*, vol. 2 II, Halle 1922[3], p. 23 ss. (trad. it. *Ricerche logiche*, a cura di Giovanni Piana, Il Saggiatore, Milano 1968, vol. 2, pp. 322 ss.).

[47] E. Spranger, *op. cit.*, p. 365.

accanto ad esso ci sono l'arte, la scienza, l'economia, la società, la religione, i cui contenuti non verranno mai esauriti da un singolo nella sua esperienza»[48]. Nelle funzioni dell'Io dovrebbero essere «stratificati atti concettuali oggettivi»[49]; anche un altro Io avrebbe potuto partecipare del loro contenuto significativo; essi darebbero forma a ciò che è spirituale in modo oggettivo, istanza nella quale potrebbero incontrarsi, come nel loro elemento comune, gli 'Io separati come isole'. Viene tuttavia ammesso che nel dato di fatto dell'indipendenza delle forme culturali dall'esperienza umana ci si troverebbe di fronte «al più grande mistero della cultura»[50].

Prima di addentrarci nella sua soluzione vogliamo illustrare l'atteggiamento conoscitivo che caratterizza tutti quegli studiosi che vedono in ogni cultura solo un 'oggetto spirituale'[51]. Othmar Spann, ad esempio, che spiega tutto il sociale come spirito e la sociologia come 'scienza pura dello spirito'[52] è, da questo punto di vista, sulle stesse posizioni della dottrina pura del diritto di Kelsen, nella quale si ritrovano anche tutti gli argomenti di Spranger. Allo stesso modo, un altro neokantiano determina il sociale come «forma di senso del rapporto fra spirito e spirito»[53]. Già da questa breve esposizione riassuntiva dovrebbe esser chiaro che la metafisica hegeliana dello Spirito – peraltro incredibilmente realistica – da tempo interrotta nella sua tradizione, dovrebbe avere una parte del tutto marginale nella nostra dottrina che argomenta il carattere dereale di ogni cultura.

[48] *Ivi*, p. 363.

[49] *Ivi*, p. 369.

[50] *Ivi*, p. 366.

[51] W. Dilthey, *Aufbau...*, op. cit., p. 148.

[52] O. Spann, *Soziologie*, in L. Elster e al. (a cura di), *Handwörterbuch der Staatswissenschaften*, vol. 7, Jena 1927, col. 650.

[53] H. Oppenheimer, *Die Logik der soziologischen Begriffsbildung mit besonderer Berücksichtigung von Max Weber*, Tübingen 1925 (Heidelberger Abhandlungen zur Philosophie und ihrer Geschichte, 8), p. 71.

In questa dottrina, le suggestioni della sociologia del sapere riecheggiano nelle parole di Dilthey il quale, certo, ammette che nella storia veniamo a conoscenza del lavoro economico, di insediamenti umani, di guerre, fondazioni di Stati; ciò che tuttavia maggiormente ci interessa – ossia ciò che interessa gli studiosi tedeschi – è «l'inaccessibile ai sensi», ciò che è possibile esperire e comprendere; «intorno a ciò ruota tutto il vistoso baccano della storia»[54]. Da un punto di vista psicologico, questo mutamento interpretativo operato dalle scienze dello spirito per cui la realtà sociale e politica diventa 'spirito' potrebbe trarre origine da una contemplazione di eruditi astratta e impolitica, borghesemente soddisfatta, che si crogiola nel regno delle formazioni di senso, delle forme realizzate e dunque sottratte al baccano della storia; indifferente, se non ostile, allo sviluppo, sempre minaccioso, di nuove forme. Se ora ci volgiamo alla soluzione dell'enigma che ci è dato da risolvere, la troviamo in due inammissibili confusioni o, quantomeno, omissioni: per un verso vengono equiparate almeno metodologicamente formazioni sociali come lo Stato a formazioni di senso astratte come il diritto; in secondo luogo vengono confuse formazioni di senso logico-matematiche con formazioni di senso storiche.

Fermiamoci innanzitutto su queste ultime. Oggetto delle scienze dello spirito sono senza dubbio formazioni di senso cui spetta carattere di validità. Già per i contenuti di senso logico-matematici bisogna notare però che anche per essi, la presupposizione di validità è la prima operazione psicologica reale. L'osservazione che il contenuto significativo, se pure viene trovato in prima istanza in un giudizio posto realmente, sarebbe – presupposta la sua verità – eterno ed indipendente dalla possibilità e dal tempo della sua realizzazione sul piano psicologico, è esatta per ciò che concerne le

[54] W. Dilthey, *Aufbau...*, op. cit., p. 82; in modo analogo H. Rickert, *Grenzen...*, op. cit., p. 181.

proposizioni logico-matematiche, in quanto le concepiamo come forme concettuali pure, falsa però per tutte le altre formazioni di senso. Queste ultime non solo non risultano indipendenti dall'attualizzazione psicologica ma, addirittura, esistono solo ed esclusivamente negli atti di realizzazione del senso, nient'altro, dunque, che come «unità di atti che relizzano il senso»[55].

È certo esatto che il contenuto significativo di un atto trascende l'atto singolo che lo riguarda e che la forma culturale così scaturita, un saluto ad esempio, non attiene più all'intelligenza 'di questo o quel singolo soggetto'. Il contenuto significativo non trascende mai, tuttavia, la vita sociale reale senza cessare al contempo d'essere un contenuto significativo. Uno spirito che abbia obiettività sociale trascendente, un significato quindi indipendente dalla vita umana, non esiste, perlomeno nelle scienze della cultura. Se gli 'Io separati come isole' fossero destinati all'unione tramite un simile spirito, 'sotteso' ai loro atti concettuali, allora il nesso società-Stato sarebbe stato il più grande enigma della cultura. Il dato di fatto, però, che molto spesso abbiamo esperienza delle formazioni culturali non nella grandezza e nella molteplicità schiaccianti delle loro parti, ma in 'frammenti' o più precisamente in determinate rappresentazioni della totalità, non fornisce elementi, e su ciò torneremo, a favore della loro indipendenza psicologica. In nessun luogo la formazione di senso storica è indipendente dalla realtà psicofisica, bensì è soltanto un momento astratto da questa realtà. La seconda, inammissibile identificazione che quel problema apparentemente insolubile ha generato era l'equivalenza, quantomeno metodologica, della formazione sociale reale con la connessione di senso astratta dalla realtà. L'errore di Dilthey e dei suoi seguaci non è consistito per la verità nel non aver tenuto separate

[55] P. Tillich, *Das System der Wissenschaften nach Gegenständen und Methoden*, Göttingen 1923, p. 102.

dal punto di vista oggettuale formazioni di senso e associazioni fondate sulla volontà, 'organizzazione esterna della società' e 'sistema della cultura'[56], Stato e diritto. È stata la dottrina kelseniana ad annullare questa fondamentale distinzione scambiando, in modo grossolano, ordinamento ideale e organizzazione reale. Dilthey ha tuttavia derealizzato lo Stato ponendolo come spirito, in quanto egli aveva un concetto di spirito oggettivo che «comprende linguaggio consuetudine, ogni tipo di forma vitale, di stile di vita, e, allo stesso titolo, famiglia, società civile, Stato e diritto»[57]. Avremmo così felicemente spiritualizzato il mondo storico sociale, ponendolo come regno dello spirito. Se si dà ascolto al modo di esprimersi di molti teorici che equiparano lo spirito oggettivo ad una cosa, se non addirittura ad una persona, si potrebbe credere alla resurrezione dello spirito del mondo hegeliano, il quale – per dirla con le parole pregnanti del giovane Marx – in quanto soggetto della storia, poneva i veri soggetti storici, gli uomini, come predicati, finendo per essere, egli stesso, 'predicato del suo predicato'[58]. L'automovimento dello spirito hegeliano è uguale, dice Stahl, al corno da posta di Münchhausen i cui suoni uscivano da soli[59]. Non soltanto per questa concezione della storia, ma anche per quel metodo concernente le scienze dello spirito, lo Stato può essere nel migliore dei casi

[56] W. Dilthey, *Einleitung in die Geisteswissenschaften*, in *Gesammelte Schriften*, vol. I (a cura di B. Groethuysen), Leipzig 1922, p. 42 ss. (trad. it., *Introduzione alle scienze dello spirito*, a cura di G.A. De Toni, La Nuova Italia, Firenze 1974, p. 61.

[57] W. Dilthey, *Aufbau...*, op. cit., p. 151; cfr. anche H. Freyer, *Theorie des objektiven Geistes. Eine Einleitung in die Kulturphilosophie* Leipzig 1928², p. 64.

[58] K. Marx, *Zur Kritik der Hegelschen Rechtsphilosophie*, in K. Marx und F. Engels, *Gesamtausgabe* (a cura di D. Rjazanov), vol. I, Frankfurt 1927, par. 279, p. 426; (trad. it. *Critica della filosofia hegeliana del diritto pubblico (parr. 261-313)*, in K. Marx, *Opere filosofiche giovanili*, Editori Riuniti, Roma 1981, p. 27).

[59] F.J. Stahl, *Die Philosophie des Rechts*, vol. I, Freiburg 1878, p. 483 n.

un'idea decadendo, nel caso peggiore, a mera ideologia. La formazione sociale Stato dev'essere nettamente distinta non solo concretamente, ma pure metodologicamente, da ogni formazione di senso.

Lo Stato non è spirito oggettivo e chi tenta di obbiettivarlo contrapponendolo alla sua sostanza umana psicofisica, non ottiene nulla. Lo Stato non è infatti null'altro che una forma vitale umana e sociale, vita in forma e forma dalla vita. A questi due elementi, formazione di senso e forma sociale, corrispondono due atteggiamenti conoscitivi del tutto diversi e quindi due caratteri e due metodi scientifici assolutamente differenti. Già Hermann Kantorowicz aveva incoraggiato una divisione di questo tipo tra scienza della realtà e scienza del senso[60]. Essa coincide in parte con il programma scheleriano di una sociologia del reale in opposizione ad una sociologia della cultura[61]. Recentemente Hans Freyer ha tentato di contrapporre, in conformità al materialismo storico, la «sociologia come scienza della realtà»[62] alle scienze del Logos. Nel 1904 Max Weber aveva annunciato una scienza sociale come «scienza della realtà» con il compito di comprendere nella sua peculiarità la realtà della vita che ci circonda e nella quale siamo posti[63].

Egli ha però fin dall'inizio, per così dire, derealizzato la sua scienza della realtà limitandola alla sfera del comprensibile, alle formazioni di senso, allo spirito oggettivo.

[60] H. Kantorowicz, *Der Aufbau der Soziologie*, in *Hauptprobleme der Soziologie. Erinnerungsgabe für Max Weber*, a cura di M. Palyi, München-Leipzig, Duncker & Humblot 1922, vol. I, p. 80 ss.

[61] M. Scheler, *Die Wissensformen und die Gesellschaft*, Leipzig 1926, p.2 ss.

[62] H. Freyer, *Soziologie als Wirklichkeitswissenschaft. Logische Grundlegung eines Systems der Soziologie*, B.G. Teubner, Leipzig & Berlin, 1930.

[63] M. Weber, *Die 'Objektivität' sozialwissenschaftlicher und sozialpolitischer Erkenntnis*, (1904) in *Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre* Tübingen 1922, p. 170; (trad. it. *L'"oggettività' conoscitiva della scienza sociale e della politica sociale*, in *Il metodo delle scienze storico-sociali* a cura di P. Rossi, Mondadori, Milano 1974, p. 78).

La distinzione fra quei due caratteri scientifici si mostra necessaria poiché la costruzione dialettica della realtà sociale ci richiede due atteggiamenti conoscitivi assolutamente differenti. Ogni azione sociale dell'uomo è un'unità dialettica di atto e senso. La scienza della realtà guarda l'azione dalla prospettiva dell'atto ponendo a proprio oggetto il contesto reale attuale. La scienza del senso isola il contenuto significativo o senso ed indaga la connessione di senso nella sua autonomia, senza relazione, per quanto possibile, alla concretizzazione effettiva. Ci occuperemo di entrambi i caratteri della scienza: come dottrina dello Stato e come scienza dogmatica del diritto. Compito della dottrina dello Stato è l'indagine dello Stato in quanto realtà. Se essa ha lo Stato ad oggetto dovrebbe essere implicito che non può semplicemente riferirsi ad una connessione di senso che giunge a manifestarsi nello Stato o a un contenuto emotivo o, ad esempio, soltanto alle cause psichiche dell'agire statale: essa deve piuttosto consistere nella comprensione dello Stato come processo formativo reale. Essa è dunque scienza sociologica della realtà e non scienza del senso o dello spirito.

Questo non vuol dire affatto però che la scienza della realtà potrebbe rinunciare all'interpretazione del senso. La realtà sociale conosce soltanto l'unità di senso e atto, essa è dunque realtà sociale e cultura solo perché è vita attraversata dallo spirito. Lo Stato non è formazione di senso ma ha un senso. Nel paragrafo precedente abbiamo mostrato che un oggetto Stato non esiste affatto senza comprensione del senso. Dovrà ora essere messo in evidenza che la comprensione del senso della scienza della realtà ha caratteristiche del tutto diverse da quella della scienza del senso.

Nella dottrina dello Stato che è parte della scienza della realtà il senso viene compreso a partire dal nesso reale; nella scienza giuridica, parte, invece, delle scienze del senso, quest'ultimo viene compreso a partire dalla connessione di senso. Chi vuole appurare scientificamente il senso dello

Stato deve, in definitiva, imbattersi sempre in un comportamento umano reale e nelle sue finalità. Gli scopi soggettivi dei singoli e lo 'scopo' dello Stato, in queste analisi, devono venire scrupolosamente separati. Con scopo intendiamo l'effetto anticipato della volontà, ciò dunque che un soggetto reale in un processo psichico concreto – consciamente e inconsciamente – si propone di ottenere. Quando parliamo di scopo oggettivo o, meglio, di senso dello Stato, non pensiamo agli infiniti scopi che molti o tutti gli uomini si propongono di raggiungere con lo Stato, ma a quello 'scopo' che lo Stato ha da realizzare all'interno del contesto sociale reale in cui attivamente agiscono gli uomini e che su di essi agisce. Una simile comprensione di senso da parte della scienza della realtà dev'essere comprensione della realtà sociale. Il comprendere, come sottolinea a ragione Spranger, parte «sempre dalla totalità dei fattori implicati, giungendo all'enucleazione dei singoli momenti solo a partire dall'unità della totalità»[64]. Peraltro, proprio per il comprendere tipico delle scienze del senso, non vi sono, a rigor di termini, 'fattori', poiché qui non si tratta di un agire che si svolga nella realtà, ma di interpretazione, costruzione, o conclusioni dogmatiche nella e dalla connessione di senso relativamente autonoma in cui l'opera d'arte, la norma giuridica ed ogni altra forma spirituale hanno luogo e funzione. Se invece vogliamo determinare il senso dello Stato reale, non ci basterà un'intuitiva visione dell'ente nel regno ideale delle unità significanti, né alcun'altra comprensione pura del senso. La totalità che soltanto dà accesso alla comprensione del senso dello Stato dal punto di vista delle scienze della realtà è la reale convivenza umana, «la produzione e la riproduzione della vita reale»[65]. Per un'osserva-

[64] E. Spranger, *Zur Theorie...*, op. cit., p. 392.

[65] F. Engels, *Brief an J. Bloch* vom 21 September 1890, in E. Bernstein, (a cura di), *Dokumente des Sozialismus, Hefte für Geschichte, Urkunden und*

zione non metafisica, il senso dello Stato può risiedere soltanto nella sua funzione sociale, ossia nel compito che esso deve realizzare nell'ambito d'attività sociale come 'fattore', come unità d'azione. 'Comprendere' questo senso non vuol dire altro che 'spiegare' lo Stato a partire dal contesto sociale complessivo nel quale esso ha esistenza.

L'opinione, divenuta dominante con Dilthey, secondo la quale il metodo esplicativo-causale varrebbe solo per le scienze naturali, mentre le scienze umane ammetterebbero soltanto la categoria del comprendere, è un errore particolarmente indicativo della derealizzazione della realtà sociale e della confusione tra formazione di senso e formazione sociale. Othmar Spann mostra l'approdo di una sociologia orientata ai criteri delle scienze dello spirito, la quale deve bandire, per essere conseguente, la categoria di causalità, e dunque il concetto di effetto, dalla realtà culturale, il fondamento reale dal contesto reale. Secondo quello che lui assicura, non si muove nulla nell'economia e negli altri ambiti culturali se non «impulsi, materie, attività». Tutto è spirito, esistono soltanto «trasformazioni strutturali della totalità» e la storia da un nesso causa-effetto si muta in una connessione di senso, da una concatenazione di azioni in un sillogismo concettuale. La battaglia di Waterloo, ad esempio, non può davvero venir compresa come la «causa» attiva del crollo del potere napoleonico; «causa» può qui significare soltanto: «fondamento per un agire statale connesso in modo sensato, dunque [!!] fondamento concettuale, non fondamento causale o reale»[66]. Non potrebbe essere più evidente la confusione tra formazione di senso e formazione sociale, tra logica e vita. La formazione di senso può peraltro venir concepita sulla base del 'movimento del pensiero' relativamente autonomo, la formazione sociale,

Bibliographie des Sozialismus, vol. 2, Stuttgart 1903, p. 71 (trad. it. in K. Marx, F. Engels, *Opere Scelte*, Editori Riuniti, Roma 1969, p. 1242).

[66] O. Spann, *Kategorienlehre*, Jena 1924, pp. 13, 6 ss., 294 s.

invece, soltanto a partire dal movimento degli uomini attivi, proprio come una costellazione, in continuo mutamento, di potenze concrete. Nella formazione di senso non accade nulla, essa è storia avvenuta; la formazione sociale è invece storia eveniente, attiva. Le formazioni sociali sono unioni fondate sulla volontà, la volontà umana agisce in esse come causa finale; la sua struttura ideologica non esclude affatto la causalità, anzi l'ha a suo fondamento. Per quel che concerne il problema della causalità in tutte le scienze della cultura non si parla mai di leggi causali universali ma di connessioni di tipo individuale-concreto cui poter imputare questo o quel fenomeno. Se la causalità nell'ambito fisico esprime relazioni d'equivalenza puramente quantitative, e l'effetto quindi non contiene nulla di più della causa, nella sfera storica causalità significa che nell'effetto vi è qualcosa di nuovo rispetto alla causa, che si tratta dunque di un rapporto di produzione qualitativa. Se Napoleone, dopo la battaglia di Waterloo, depone la corona o si spara o fugge all'estero, ciò non è già contenuto nella battaglia la quale resta, nondimeno, fondamento reale per tutte e tre le possibilità. Per la scienza del senso il problema causale non ha senso. Come scienza dogmatica del diritto essa considera, ad esempio, le sue formazioni di senso come forme valide e definitive, sciolte perfettamente, per quanto possibile, dalle condizioni concrete del loro manifestarsi, separate, quindi, innanzitutto dall'evento generativo reale, dalle condizioni genetiche temporali e psicologiche reali e, in secondo luogo, per quanto possibile, dal soggetto conoscente; anch'esso ha – perlomeno per le necessità metodologiche – non una relazione conoscitiva esistenziale ma un rapporto conoscitivo il più possibile puro rispetto a quelle formazioni di senso oggettive.

Il giurista nell'atto di conoscere non deve affatto venir obbligato nella sua propria volontà, dalla norma giuridica individuata; egli deve soltanto interpretarla in modo comprendente inserendola in modo sistematico, tramite determinate mediazioni, in una totalità giuridica.

Nell'atteggiamento conoscitivo della scienza della realtà è assente tanto la separazione dell'elemento conoscente dall'elemento analizzato, quanto la contrapposizione di un oggetto scisso dal soggetto. La formazione sociale da conoscere siamo noi stessi. E allora non possiamo immergerci nella visione di questa formazione di senso oggettivata in quanto siamo legati – lo abbiamo già ricordato –, all'oggetto della conoscenza in modo esistenziale, inseriti nel gruppo sociale con il quale interagiamo e con il quale abbiamo incoercibili relazioni volitive ed esistenziali: qui non esiste teoria pura. Lo specifico ethos della scienza della realtà, che si rivolge non esclusivamente al nostro intelletto ma, come si mostrerà, sempre anche alla nostra responsabile decisione fondata sulla volontà, si oppone all'universale, e quindi irresponsabile, *tout comprendre* tipico delle scienze del senso.

Scienza del senso e scienza della realtà, giurisprudenza dogmatica e dottrina dello Stato sono dunque da distinguere in modo rigoroso sia rispetto agli oggetti che rispetto ai metodi. Nonostante o proprio a causa di questa divisione si deve sottolineare che l'emanciparsi della conoscenza propria delle scienze del senso dalla realtà sociale non è mai assoluto. Abbiamo distinto formazioni di senso logico-matematiche e formazioni di senso storiche ma non ci pronunciamo sulla relatività o meno di tale distinzione. Per le formazioni di senso storiche, quindi anche per tutte quelle giuridiche, forme mai 'pure' ma sempre condizionate dalla realtà, la separazione dal loro fondamento reale e dal soggetto conoscente è possibile, sempre, solo in misura relativa; il loro approccio conoscitivo non potrà dunque mai diventare quello della scienza 'pura' del senso. Un'interpretazione esclusivamente immanente, che segua soltanto le specifiche leggi del relativo ambito di senso, diventa dunque inammissibile e necessita di un'integrazione, poiché nessuna formazione di senso storica è pienamente comprensibile senza porla in relazione con la sua genesi e con la

situazione di fondo psico-sociologica in cui si è sviluppata. E dev'essere così in quanto le formazioni di senso storiche – contrariamente ad un'opinione oggi quasi indiscussa – trascendono il divenire storico solo in misura molto limitata. Non c'è alcun contenuto significativo che in un tempo più o meno lungo avrebbe conservato validità senza un mutamento di significato più o meno grande. Obiettando che il mutamento di significato non riguarda la 'sostanza' di quella formazione di senso si misconosce la correlazione dialettica di essere e coscienza; si reifica, come cosa in sé, quella 'sostanza' che trascenderebbe la realtà storica ma che dalla coscienza delle varie epoche viene concepita in modo differente. Non si può affermare che la norma giuridica è «ancora lì, ma da essa si deduce qualcos'altro», ossia che il suo significato, il suo contenuto di senso sarebbe diventato qualcosa di molto differente restando tuttavia essa ancora la stessa nel suo «essere concreto»[67]; la formazione di senso non gode di un'altra realtà, diversa dal concreto esser-così, dal significato attuale che le viene conferito. E neppure c'è un'indipendenza del contenuto significativo dal contrassegno reale che lo fonda. Se la pietra in cui era modellata l'opera d'arte è rovinata dal tempo, essa sotto ogni punto di vista, anche rispetto al suo contenuto significativo, è distrutta. Tanto nelle formazioni di senso, quanto nelle formazioni sociali, il tempo in realtà non è esautorato, bensì soltanto «bloccato»[68].

L'autonomia metodologica della scienza del senso, che pensa in modo immanente le sue formazioni di senso lasciandole 'valere' come forme autofondate, non viene soppressa dalle osservazioni precendenti. Poiché ogni oggetto della conoscenza nasce isolandolo da una totalità complessa, ogni scienza deve, ad un certo punto, affiancare ai propri metodi autogeni modalità lavorative eterogene

[67] K. Rotenbücher, *Über das Wesen...*, op. cit., p. 5.
[68] H. Freyer, *Soziologie...*, op. cit., p. 84.

che, in altri ambiti oggettuali, sono autogene. La scienza del senso conserva la propria autonomia nel fine conoscitivo che le è proprio in quanto i debiti contratti con le scienze della realtà li utilizza esclusivamente come mezzo per quell'interpretazione che ad essa sola compete e per la piena comprensione della formazione di senso. Poiché la formazione di senso non è null'altro che un momento parziale astratto dalla realtà sociale, questa realtà ammette ed ha bisogno, accanto all'interpretazione delle scienze del senso, di un'interpretazione sociologica delle formazioni di senso. Al pari di ogni formazione sociale lo Stato può venir interpretato solo con la scienza della realtà; per la formazione di senso, soprattutto per il diritto, invece, entrambe le possibilità di interpretazione rappresentano addirittura delle necessità scientifiche.

L'interpretazione sociologica dei contenuti spirituali della cultura comprende questi ultimi non in modo immanente, ma nelle forma in cui una realtà sociale si autointerpreta. L'interpretazione della scienza della realtà ha dunque il compito di porre in relazione tutte le formazioni di senso col contesto da cui si sono sviluppate, comprendendo il loro senso, per quanto possibile, come funzione sociale, rendendole quindi intellegibili per i concetti della scienza della realtà.

Dedicheremo un capitolo a parte al complesso rapporto fra Stato e diritto. Qui dobbiamo però ribadire che la dottrina dello Stato non può accontentarsi dell'agitata convivenza di interpretazione sociologica e interpretazione giuridica. La dottrina dello Stato deve piuttosto spiegare – in quanto scienza della realtà – quel processo denominato 'metodo giuridico' il quale deve svolgere, esso stesso, un'attiva funzione sociale[69]. La dottrina dello Stato è, da ogni punto di vista, una scienza sociologica della realtà che vuole spiegare in modo causale e comprendere tramite

[69] Cfr. oltre p. 331.

l'interpretazione lo Stato come formazione storica reale a partire dall'ambito di attività storico-sociale.

4. *La dottrina dello Stato è scienza di struttura, non scienza della storia*

Ad una considerazione immediata e dunque ingenua, tutta la realtà sociale, e quindi innanzitutto il suo status politico, lo Stato, appare con il carattere di realtà oggettiva immutabile. Non c'è consapevolezza delle formazioni sociali come esser-divenute e come divenire, come forme dell'attività umana; l'incredibile quantità delle esperienze dei nostri antenati che oggi è attiva in noi come patrimonio e come cultura, ha trovato posto soltanto nel nostro sapere inconscio. Le formazioni sociali e le forme spirituali di ogni tipo, edificando su questo patrimonio di esperienze, indirizzano il flusso esperienziale dell'uomo civilizzato, in modo per lo più del tutto invisibile, nei solchi tracciati dal linguaggio, dalla consuetudine, dal diritto, dalla famiglia, dallo Stato ecc.

È dunque del tutto comprensibile che la coscienza immediata consideri quelle forme e quelle formazioni sociali come qualcosa che, in conformità a leggi eterne, è uguale e immutabile. Infatti «in genere, la riflessione sulle forme della vita umana, e quindi anche l'analisi scientifica di esse, prende una strada opposta allo svolgimento reale. Comincia *post-festum* e quindi parte dai risultati belli e pronti del processo di svolgimento. Le forme... hanno già la solidità di forme naturali della vita sociale, prima che gli uomini cerchino di rendersi conto, non già del carattere storico di queste forme, che per essi anzi sono ormai immutabili, ma del loro contenuto». Il loro stesso movimento appare quindi agli uomini come un «movimento di cose, sotto il cui controllo essi si trovano, invece che averle sotto il proprio controllo»[70]. Se il pensiero s'arresta in questa

[70] K. Marx, *Das Kapital*, op. cit., vol. I, 1 pp. 42, 41; (trad. cit., vol. I, 1 pp. 89, 88).

oggettivizzazione, in questa reificazione, viene falsato senza dubbio, in modo irrimediabile, il carattere della realtà sociale[71].

La critica storico-dialettica deve superare l'approccio conoscitivo ingenuo: ed allora quel mondo di oggetti statico sarà riconosciuto in buona sostanza come storia, come accadimento umano, atti concreti di uomini reali in rapporti reali; lo Stato perderà in tal modo il suo carattere statico per diventare un pezzo di storia eveniente. Dev'essere qui sottolineato che a quest'ininterrotto mutamento storico non fa da contraltare una coscienza umana immutabile. Quel che è sicuro è che deve venir presupposta, nonostante ogni possibile storicizzazione, una struttura fondamentale dell'uomo, alla base di ogni trasformazione. Chi non nutre la fede storica miracolistica in un radicale mutamento della natura dell'uomo – non importa se in direzione di uno sviluppo sovrumano o di un arretramento a livelli subumani – dovrà inscrivere in confini molto ampi l'unità del genere umano.

Indiscutibili sono invece tutti i contenuti di coscienza e le forme d'attività e, oltre a ciò, perfino le qualità fisiche dell'uomo sottomesse al mutamento storico-sociale, mutamento di fronte al quale la coscienza ingenua è solita reagire con un atteggiamento di meraviglia e di insicurezza collerica.

Non appena però la critica storica soppianta questa coscienza ingenua, scompaiono le forme oggettivate in modo feticistico, tutte le formazioni sociali appaiono come processi vitali fra uomini, e dati di fatto che apparivano nella visione statica trascendenti in modo assoluto la società e la storia, impenetrabili ad ogni agire umano, si rivelano come forme storiche dell'attività umana. La storia si mostra

[71] G. Lukács, *Geschichte und Klassenbewusstsein. Studien über marxistische Dialektik*, Berlin 1923, pp. 57 ss., 94 ss., 198 ss., (trad. it., *Storia e coscienza di classe*, Sugarco Milano 1974, pp. 59 ss.; 107 ss.; 197 ss.).

come scienza e come accadere, come «quel che l'umanità sa di sé stessa, la sua autocertezza»[72].

Compito specifico della scienza della storia è la rappresentazione del carattere processuale di tutti i fenomeni sociali: la sua categoria fondamentale è quella della successione, della sequenza nel tempo, dell'incessante movimento e del continuo rivolgimento di tutte le forme dell'attività umana. La dottrina dello Stato non è tuttavia scienza della storia, e dunque è errata una teoria statuale che, ad esempio sul modello di Richard Schmidt[73], fornisca un abbozzo di storia universale dello 'sviluppo' dello Stato, che in qualche modo tuttavia ci si rappresenti come costante; ugualmente errata è una dottrina dello Stato che ponga come proprio cardine l'integrazione, ossia il processo di costante rinnovamento[74], in quanto, nella pluralità di processi di integrazione che si succedono l'uno all'altro, viene dissolto e scompare quello che può considerarsi l'unico vero oggetto della dottrina dello Stato: l'unità dello Stato stesso affermantesi in ogni mutamento. La considerazione ingenua dello status politico avrà allora ragione per quel che concerne la dottrina dello Stato, ma ad un livello più elevato: la dottrina dello Stato deve muovere, già nel suo *incipit*, da un aspetto della realtà storica del tutto diverso – anche se non meno necessario – da quello della successione temporale. Anche ogni osservazione 'puramente' storica resta – senza l'aiuto di quel secondo aspetto – non soltanto inadeguata, ma addirittura impossibile e per i seguenti motivi: tutta la storia è storia di qualcosa; non c'è 'storia in sé'. La corrente storica, così come il flusso esperienziale individuale, non è comprensibile nei termini di una totalità che fluisce in modo indifferenziato: essa ci si presenta al contrario come una struttura oltremodo articolata di forme e funzioni che

[72] G. Droysen, *Grundriss...*, op. cit., par. 86, p. 38; (trad. cit., p. 71).

[73] (R. Schmidt, *Allgemeine...*, op. cit., vol. I, p. 291).

[74] R. Smend, *Verfassung und Verfassungsrecht*, München 1918, p. 18.

si condizionano reciprocamente. Quanto più avanzato è il processo di civilizzazione, tanto più forte è l'integrazione e la differenziazione di questa struttura. Anche la scienza della storia non può fare null'altro che descrivere la successione e la presenza contemporanea di tutte le obiettivazioni e le specifiche attività politiche, economiche, religiose ecc. E una storia universale, di cui oggi non sembra si senta il bisogno, non potrebbe fare a meno di una differenziazione del genere.

Ciò che tuttavia lo storico e, spesso, anche il teorico dello Stato si lasciano facilmente sfuggire è il dato di fatto che tutte le forme di attività storiche, come lo Stato, la Chiesa, l'economia non possono assolutamente comprendersi e quindi spiegarsi con i mezzi logici della scienza della storia, ossia con le categorie della successione temporale. Esse possono invece essere comprese soltanto sulla base della coesistenza degli elementi della struttura sociale in atto, ossia, per così dire, sulla base di una sezione della corrente storica. Questa sezione non ci mostra un caos, ma un ambito ordinato di attività con un certo grado di stabilità, nel quale le singole forme, anch'esse di maggiore o minore stabilità, esercitano funzioni che si condizionano reciprocamente. Solo se all'interno della totalità della realtà storica distinguiamo strutture e funzioni differenti, si comporrà l'immagine della corrente, e l'infinita varietà dei dati di fatto consentirà ormai una scelta conseguente. Solo così abbiamo la possibilità di mostrare, all'interno della realtà storica, il punto di partenza della dottrina dello Stato come scienza di struttura. Essa non trascura mai il carattere processuale dello Stato, né tanto meno la forma statale di questo divenire politico; essa non dimentica che deve compiere quello che la scienza della storia non è in grado di fare con i suoi mezzi: la comprensione dello Stato come struttura storica e quindi come funzione all'interno della totalità della concreta articolazione storico-sociale. Dal punto di vista della scienza della storia il divenire, per dirla con

Hegel, ci appare come la verità dell'essere[75]. Dal punto di vista della dottrina dello Stato come teoria strutturale, però, l'essere non appare affatto come la verità del divenire. Con una convinzione di questo tipo sanzioneremmo ciò che concretamente dottrina dello Stato e scienza giuridica hanno sempre fatto e in modo particolare, in tempi recenti, con l'ultima generazione: l'assolutizzazione dello Stato del proprio tempo. Tutte le categorie politiche sono invece storicamente mutevoli, le stesse funzioni e più che mai la struttura dello Stato attuale non trascendono affatto la storia. Tutta la storia è evento irripetibile nell'inarrestabile fluire della corrente, ed una struttura statale, che ha esistenza all'interno di una determinata struttura sociale, proprio per questo deve venir considerata, in via di principio, come impossibile all'interno di una differente situazione storica complessiva. *Il vero Stato* di Othmar Spann[76] non corrisponde alla realtà: esso non è infatti condizionato né sotto il profilo temporale, né sotto quello umano poiché, perlomeno secondo le intenzioni, esso è una forma eternamente uguale, 'separata' spiritualmente da una struttura fondamentale eternamente identica[77]. La difficoltà della dottrina dello Stato consiste quindi nel concepire lo Stato in divenire come struttura. Lo Stato, infatti, in un certo senso, esiste solo se gli uomini, in determinate situazioni, con i loro concreti atti di volontà, gli consentono di svilupparsi. Peraltro, questi atti hanno una vincolatività e una disciplina particolari tramite cui la loro molteplicità si dispone nella peculiare unità della totalità in atto: lo Stato ordina. Se questa struttura dura, la dottrina dello Stato troverà il proprio oggetto: e tuttavia, se questa struttura, questa forma

[75] ⟨G.W.F. HEGEL, *Vorlesungen über die Philosophie der Religion*, in *Werke* (a cura di P. MARHEINECKE) Berlin 1840², p. 158⟩.

[76] O. SPANN, *Der wahre Staat. Vorlesungen über Abbruch und Neubau der Gesellschaft*, Jena, 1931³.

[77] H. FREYER, *Soziologie...*, op. cit., p. 75 ss.

dello Stato, si trova ininterrottamente nella corrente storica, in continuo anche se spesso invisibile mutamento, essa non può venir pensata come conclusa, ma aperta; la storia l'attraversa. È quindi inevitabile che la dottrina dello Stato riconosca il carattere processuale dell'accaduto, le tendenze di sviluppo della struttura statale.

5. *Dottrina dello Stato e politica*

È caratteristico della concezione esistenziale e dell'atteggiamento conoscitivo delle ultime generazioni la convinzione nell'esistenza di un limite invalicabile tra politica concreta e scienza valutativa da un lato e dottrina dello Stato come scienza teorica ed avalutativa dall'altro. Non condividiamo questa convinzione, e la consideriamo come la conseguenza della tanto criticata scissione soggetto-oggetto da cui nasce, nella dottrina dello Stato, quell'incomprensione del rapporto fra teoria e prassi. Tracciare un confine fra questi due rami della scienza è problematico in quanto né la nomenclatura né la partizione tematica risultano unitarie. Il problema non sussiste se, come dottrina generale dello Stato si concepisce esclusivamente la trattazione dogmatica dei concetti positivi generali del diritto statale, il che è tuttavia possibile soltanto in una dottrina dello Stato senza Stato, lì dove l'ordinamento giuridico e lo Stato vengono identificati[78]. In tutti gli altri casi resta però fluttuante il confine fra *scienza politica* e dottrina dello Stato. Fino a poco tempo fa si era soliti porre sullo stesso piano, sulla scia di concetti giusnaturalistici, dottrina dello Stato e filosofia dello Stato contrapponendo entrambe alla scienza empirica della politica. Da quando tuttavia anche la dottrina dello Stato si serve di metodi empirici questa

[78] H. Kelsen, *Allgemeine Staatslehre*, Springer, Berlin 1925 (Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft, XXIII).

contrapposizione ha perso di significato. La distinzione oggi dominante può venir considerata quella tra *scienza politica* come scienza pratica e valutativa da un lato e dottrina dello Stato come scienza teorica e avalutativa dall'altro: in questo caso viene presupposto, ma in tale forma è inesatto, che fra teoria e prassi, e quindi anche fra i giudizi politici di essere e di dover essere, si possa tracciare un confine definitivo. Se invece questa contrapposizione allude ad una diversa accentuazione dei giudizi di essere e di dover essere allora afferma qualcosa di esatto. Essa potrebbe ricollegarsi alla descrizione dell'uomo politico fatta da Aristotele: θεωρητικὸς τῶν ὄντων, πρακτικὸς τῶν δεόντων.

Questa distinzione non riguarda tuttavia la differenza fra *scienza politica* e dottrina dello Stato, ma in generale quella fra teoria e prassi politica.

Anche la dottrina dello Stato è una scienza pratica, né avalutativa né impolitica; d'altronde la *scienza politica*, nel suo essere scienza, è anche teoria: essere e divenire convivono in tutte le scienze sociali, uniti in modo inscindibile come teoria e prassi. Non può tuttavia venir disconosciuta la relativa autonomia della conoscenza teorico-politica. Per l'uomo politico pragmatico la conoscenza e la dottrina hanno senso solo se possono trovare impiego immediato nella lotta politica quotidiana per il potere; egli si appella dunque, innanzitutto, alla sensibilità e alla volontà dell'uomo. Il teorico della politica, invece, deve valutare i concetti per il loro valore conoscitivo e non, come il politico pragmatico, per il loro influsso sull'agire umano. Per lo studioso la conoscenza non può essere, anche nell'ambito della politica, uno strumento attuale di potere politico, deve invece configurarsi come una formazione spirituale di senso che mantiene la sua relativa autonomia nelle mutevoli vicende del potere politico. La volontà di potenza del teorico della politica deve subordinarsi alla sua volontà conoscitiva ed egli deve dunque attenersi al giudizio intellettuale e non, in prima istanza, alla capacità di entusiasmo degli uomini più o meno etica, più o meno emozionale.

L'obiettivo del politico pragmatico è un ordinato ambito politico di attività, quello del teorico della politica è un ordinato ambito politico del sapere. *Scienza politica* e dottrina dello Stato partecipano però in uguale misura a questa distinzione di teoria e prassi, sebbene i concetti più marcatamente concreti della *scienza politica* privilegino una maggior consuetudine con la prassi. Una scienza della politica che contempli giudizi di valore e non giudizi di fatto viene resa impossibile, così come una dottrina dello Stato che abbia solo giudizi di fatto e non giudizi di valore, dallo specifico modo d'essere dello Stato e di tutte le altre strutture sociali. Il divenire dello Stato sfocia ad ogni momento in un esser-attuale; questo essere è di natura particolare: è un volere sociale, realtà sociale in quanto attività umana.

Noi siamo compresi in modo esistenziale, ossia con tutto il nostro esserci, con la nostra sensibilità, volontà e pensiero, in questa realtà dell'esistenza che, nell'oltrepassare il proprio presente, si rivolge al futuro; abbiamo in essa un luogo, amico o nemico, dal quale nasce un rapporto con questa realtà ed un'immagine determinata di essa; ma siamo anche, e soprattutto, partecipi in modo determinato e consapevole del suo ulteriore sviluppo. Non possiamo conoscere alcuna realtà sociale senza, al tempo stesso, contribuire a formarla. Nulla cambierebbe di questa situazione se anche esistesse una stirpe di superuomini, mirante alla critica della conoscenza, cui riuscisse il capolavoro di costituirsi in soggetto puro della conoscenza, non condizionato nella volontà, che reggendosi come Münchhausen ai propri capelli si tenesse fuori dalla realtà. Nell'attimo in cui il gioco di prestigio fosse compiuto, infatti, questo fantasma acquattato fuori della realtà non potrebbe pensarla ed esperirla se non come essa può venire pensata dall'uomo reale ossia dall'uomo che la pensa e ne ha esperienza in modo intenzionale: come realtà. In genere si sono tracciati i confini che dovevano segnare la linea tra politica valutativa

e dottrina dello Stato avalutativa con l'obbiettivazione astorica e la derealizzazione dello Stato propria delle scienze dello spirito. Così, il compito della dottrina dello Stato e della dottrina del diritto pubblico si risolverebbe, secondo Bluntschli, Georg Jellinek e molti altri, nell'indagare «l'ordinamento statico dello Stato»[79], lo Stato «nella sua struttura regolata»[80]; alla politica competerebbe invece l'indagine dello Stato «nella sua vita»[81].

Questa suddivisione appare tuttavia fondamentalmente impossibile: essa non può venir riguardata come assoluta in quanto lo Stato, al pari di tutte le altre forme di attività politica, esiste come istituzione solo in quanto viene rinnovato nella continua azione degli individui. Il motivo profondo di una maggiore accentuazione dell'elemento statico, nella dottrina dello Stato, rispetto all'elemento dinamico, nella politica, sta nel fatto che quell'interpretazione considera suo compito principale la chiarificazione dei fondamenti concettuali della *scienza politica*.

In questo senso la dottrina dello Stato può definirsi giustamente come la parte concettuale generale della scienza teorico-politica. E diventa così anche comprensibile perché la *scienza politica* è in grado di essere più concreta, più vicina alla vita; la dottrina dello Stato, invece, concettualmente più rigorosa e metodologicamente più chiara. Anche Georg Jellinek vede molto bene che tutti i processi importanti della vita statale sono stati, prima e durante la loro genesi, oggetto di valutazioni e di decisioni politiche; egli si rende anche conto che ogni autentica azione statale genera effetti politici. Ed è perfino consapevole del fatto che il continuo astrarre dalla politica conduce a 'vuoti risultati' cui manca ogni traccia di vitalità[82]. Nonostante ciò Jellinek resta

[79] G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 15.

[80] J.K. Bluntschli, *Allgemeine Staatslehre*, (a cura di E. Loening), Stuttgart 1886, p. 2.

[81] *Ibidem*.

[82] G. Jellinek, *op. cit.*, p. 6.

prigioniero dei pregiudizi della dottrina scientifica a lui contemporanea. Invece di eliminare la scissione tra teoria e prassi, tra ordinamento statico e ordinamento dinamico dello Stato egli considera, evidentemente, 'i vuoti risultati' come inevitabili e vuole semplicemente 'completarli' con la riflessione politica.

Tuttavia Georg Jellinek fa ancora il tentativo di por riparo, perlomeno esteriormente, alla frattura tra dottrina dello Stato e politica.

Sarà Hans Kelsen invece a realizzare il sogno di quest'epoca, una dottrina dello Stato radicalmente spoliticizzata, fino *ad absurdum*. Alla realizzazione di questo sogno poteva credere soltanto chi negava lo Stato come realtà storico-politica. Questa negazione viene perfezionata da Kelsen – del tutto in linea con la dottrina dominante di Laband e Gerber – così da derealizzare lo Stato sul modello delle scienze del senso, ponendolo come un ordinamento normativo ideale ed assolutizzando queste forme giuridiche – rese il più possibile vuote di contenuto e tuttavia ancora vincolate in modo evidente al presente – come trascendenti la storia. Paradossalmente, dall'esperimento kelseniano risulta una dottrina dello Stato priva di Stato ma per nulla spoliticizzata. L'insidia dell'oggetto, che qui si manifesta, sta nella sua inscindibilità, che noi sempre sottolineamo, dal soggetto. L'essere dello Stato è, appunto, il suo divenire in atti politici decisionali costantemente rinnovantisi; il suo divenire, invece, è nella lotta politica fra potenze reali, di fronte alle quali è semplicemente impossibile una neutralità assoluta del soggetto conoscente.

Questo modo d'essere dello Stato è proprio quello che non consente di porre sullo stesso piano giudizi ontici puri, avalutativi e proposizioni logico-matematiche. Non c'è dunque da meravigliarsi se una teoria che, in conformità con le scienze del senso, astrae dagli eventi reali, dalla vita associata, ossia dallo Stato, si ritrova con un pugno di mosche: la dottrina dello Stato deve rinunziare allo Stato. Se

questa teoria comprende ancora qualcosa, in particolare una concezione del diritto statale né tanto relativistica né tanto priva di contenuti da non mostrare una decisa tendenza liberale, Kelsen è debitore di ciò unicamente alla circostanza che anch'egli non sta – come il soggetto 'puro' della conoscenza, non condizionato nella volontà – al di sopra e al di fuori della realtà storico-politica ma, sia pure in modo abbastanza incerto, in essa. Per giunta Kelsen ammette nei suoi *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre* (*Problemi fondamentali della dottrina del diritto statale*), con grande disinvoltura, il senso antisocialista della sua limitazione del concetto di Stato. «Qui infatti» – dice il presunto teorico puro del diritto – «i miei risultati si incontrano con quelli di precedenti teorie liberali dello Stato, ed io non intendo affatto protestare se si dovesse ravvisare nel mio lavoro un sintomo di quel neoliberalismo che negli ultimi anni sembra prendere piede un po' ovunque»[83]. Con l'esempio di Kelsen giungiamo alla conclusione che la supposta emancipazione della teoria dalla realtà politica non spoliticizza la dottrina dello Stato bensì la priva del suo oggetto, non la rende avalutativa ma, piuttosto, la priva di valore. Poiché dottrina dello Stato e politica non possono scindersi non c'è necessità – come pensa Georg Jellinek – di un'integrazione della prima con la seconda. Tutti i giudizi di essere della dottrina dello Stato sono, fino ad un certo punto, anche giudizi di dover essere.

La realtà statale, in quanto evento umano il cui soggetto-oggetto siamo noi stessi, rinvia, tramite il suo contenuto di volontà, oltre sé, verso il futuro.

Questo contenuto di volontà viene educato da un contenuto di valore, politico, che non va ricercato in un luogo qualsiasi, in una sfera separata dalla realtà statale, ma solo nella volontà degli individui che agiscono politicamente:

[83] H. KELSEN, *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze*, J.C.B. Mohr, Tübingen 1910, Prefazione alla I ed. p. XI.

individui uniti da aspirazioni e concezioni politiche in comunità di valore e di volontà vogliono qualcosa in futuro. Chi fornisce una descrizione della realtà statale deve, lo voglia o meno, tenere presenti le comunità di valore e di volontà che nella nostra epoca realizzano lo Stato e, al contempo, pronunciarsi sul futuro dello Stato stesso. Ogni immagine della struttura statale nel suo costante riattualizzarsi si forma soltanto perché contrapponiamo una delle potenze fondate sulla volontà alle altre per la capacità che essa possiede di progettare il futuro, affermandone dunque la validità tra le diverse tendenze di sviluppo: sia essa, di fronte alla situazione attuale, reazionaria, conservatrice o rivoluzionaria. Anche Georg Jellinek si è reso conto dell'impossibilità di un'asserzione ontica sullo Stato e – come aggiungeremo subito – sul suo diritto, senza una valutazione del peso futuro delle attuali potenze politiche fondate sulla volontà.

Stranamente egli approfondisce tuttavia soltanto analisi sullo Stato a carattere costituzionale e non, piuttosto, quelle a carattere sociologico: queste ultime acquisirebbero solo «considerando le virtualità politiche, contenuto e scopo»[84]. Se questo è giusto, non è allora più sostenibile la sua affermazione secondo la quale la politica sarebbe essenzialmente rivolta al futuro, la dottrina dello Stato invece, in quanto dottrina dell'esistente, volta al passato e al presente[85]. L'immagine attuale dello Stato non può formarsi senza un'idea del futuro e quindi il nesso tra dottrina dello Stato e politica non è arbitrario ma necessario ed un'indagine fruttuosa di diritto dello Stato e, ancor più, di sociologia dello Stato, è 'da escludere' senza una conoscenza delle virtualità politiche: un'analisi appena superficiale basta a mostrare agli stessi rappresentanti, sedicenti apolitici, del «metodo puramente giuridico» un nucleo di «stabili conce-

[84] G. Jellinek, *op. cit.*, p. 16.
[85] *Ivi*, p. 14.

zioni politiche» da essi posto a fondamento delle loro ricerche[86].

Il giudizio sulle virtualità politiche si evince soltanto dalla valutazione della realtà politica, ossia dalle diverse tendenze di sviluppo attuali. Non c'è dunque nessuno che si confronti con le potenze in lotta nel presente senza avere legami con la volontà, come soggetto puro della conoscenza, nessuno che non veda la realtà politica anche «sotto l'aspetto della sua modificabilità»[87].

Già di qui risulta evidente la totale inadeguatezza di un'opposizione assoluta, pensata in modo adialettico – tanto per la distinzione della dottrina dello Stato dalla politica quanto per la distinzione fra l'atteggiamento del teorico della politica e quello del politico pragmatico – fra essere e dover essere, atto e senso, volontà e norma. Se la politica pratica è l'arte del possibile anche la teoria, tuttavia, riceve 'contenuto e scopo' solo tenendo presenti le virtualità politiche. La teoria, nè più nè meno della prassi, non può derivare le proprie idee-guida dal puro pensiero; entrambe devono evincerle dalle motivazioni psicologico-pragmatiche degli individui viventi. In questo contesto non è rilevante se si è persuasi, come i marxisti, che le tendenze politiche future possano venir 'calcolate' a partire dalle tensioni dialettiche del presente, oppure se si contrappone al presente un ideale che lo sfidi, in accordo più o meno forte con determinate tendenze. In ogni caso, infatti, lo sguardo al futuro del teorico dialettico esprime un orientamento valutativo che trascende il presente e la realtà, che è dunque un'«utopia»[88] nel senso di Mannheim, alla quale egli non può rinunciare. Solo in quanto il presente, in determinate

[86] *Ivi*, p. 17.

[87] S. LANDSHUT, *Kritik der Soziologie. Freiheit und Gleichheit als Ursprungsprobleme der Soziologie*, München 1929, p. 67.

[88] K. MANNHEIM, *Ideologie und Utopie*, Bonn 1930[2] (Schriften zur Philosophie und Soziologie, 3), p. 169; (trad. it., *Ideologia e utopia* dall'ed. inglese del 1953, Il Mulino, Bologna, 1974, p. 211).

tendenze in esso attive, gli appaia degno di venir interrogato, solo in tal caso nasce l'interrogazione. Egli può trovare un'idea guida che gli renda possibile un orientamento, una scelta, un'interpretazione solo in quanto egli consideri valide determinate tendenze di sviluppo. Del tutto fuorviante è il tentativo di giungere – tramite la riunificazione di tutti i punti di vista politici esistenti – ad una maggiore avalutatività della teoria[89].

Con l'assemblaggio relativistico di tutti i possibili orientamenti, l'unico risultato è il disorientamento. La somma dei programmi di partito non fornisce alcuna indicazione precisa sui partiti e sortisce invece l'effetto di una reciproca eliminazione di tutti gli orientamenti e la conclusione cui necessariamente giunge ogni relativismo: l'agnosticismo. Conoscenza politica della realtà e valutazione restano dunque unite in modo indissolubile. Tanto il politico pragmatico quanto il teorico della politica sono sempre, inevitabilmente, posti dinanzi alla decisione su quale, tra le diverse tendenze esistenti, debba valere come quella che dà forma al futuro. Queste decisioni politiche non affermano certo che la volontà progettante dell'odierna situazione politica appare moralmente buona, esteticamente bella o valorizzata in qualcun'altra delle scale di valore universali; esse considerano però queste tendenze come 'un altro gradino della storia universale'. La *scienza politica* non è assolutamente pensabile senza presupporre, in modo esplicito o implicito, una dottrina dello Stato. Se vuole essere scienza deve imparare ad utilizzare i termini Stato, diritto, potere statale, costituzione, sovranità, territorio, popolo ecc. come concetti evidenti e privi di contraddizioni. Se la scienza politica non può fare a meno della dottrina dello stato, per entrambe risulta indispensabile la filosofia dello Stato. Filosofia è ogni presa di posizione concettuale verso il mondo considerato in modo unitario. Non può dunque essere pensata una

[89] *Ivi*, p. 161 s.

scienza politica senza una sistemazione concettuale, presupposta in modo anche soltanto immanente, del piano statale nella trama complessiva di un'immagine del mondo. Anche quella *scienza politica* che crede di non essere altro se non scienza della realtà puramente empirica, assolutamente antimetafisica, ha sempre una propria metafisica e una propria filosofia. Se, com'è ovvio, deve esprimersi su problemi fondamentali essa, del tutto a prescindere da questioni di critica della conoscenza, dovrà, se non letteralmente, nei fatti, decidere ad esempio se considerare l'attività degli individui prevalentemente buona o cattiva, se questa attività in politica è di tipo razionale o istintuale, se essa trova un senso nella storia, se crede o meno ad uno sviluppo superiore dell'uomo o ad un qualche suo destino. Proprio quelle forme della *scienza politica* che credono di combattere nel modo più deciso ogni filosofia diventano speculazione metafisica quando pongono il problema della 'vera' realtà dei processi politici e ne danno una risposta naturalistica o materialistica. Una dottrina dello Stato è metafisica non soltanto quando, come nel Medioevo, introduce forze sovrannaturali nella spiegazione politica; essa è metafisica anche quando vuole dimostrare che sono cause naturali le forze trainanti, 'in definitiva', del mondo politico rispetto alle quali i processi politici risultano semplici epifenomeni. La *scienza politica* empirica controlla soltanto una molteplicità di determinanti dell'accadere politico. Riducendo questa molteplicità ad un'unità e considerando questa determinante che ne risulta, sia essa spirituale o meno, superiore a tutte le altre, la scienza abbandona l'ambito dell'esperienza. Anche l'antropologia politica e la geopolitica, nel considerare nell'un caso la razza e nell'altro il territorio come le realtà che determinano tutta la politica, devono venir considerate speculazioni metafisiche. Anche il materialismo storico di Marx ed Engels è metafisica poiché spiega tutto l'accadere politico attraverso le trasformazioni tecnico-economiche. La spiegazione monistica è data alla scienza

solo sotto forma di ideale: come un ideale che, conformemente ai presupposti, essa è in grado solo di avvicinare, mai però di realizzare empiricamente. Sempre, allorché la teoria politica vuole risolvere il problema di un *ens realissimum*, di un motore immobile dell'accadere politico essa fa teologia e si propone come surrogato di una religione monoteistica. La scienza politica moderna non si distingue affatto, però, dalla filosofia dello Stato nella sua rinuncia a ogni filosofia e a ogni metafisica, ma, piuttosto, nella tendenza a rappresentare tutto ciò che è accessibile dell'esperienza politica per via empirica, senza l'aiuto della speculazione metafisica e logica.

Proprio perché finora abbiamo evidenziato il vincolo indissolubile fra teoria e prassi, fra dottrina dello Stato e politica, dobbiamo ora porre più che mai l'accento sull'autonomia relativa della posizione teorica. C'è indubbiamente un'enorme differenza tra l'atteggiamento spirituale del teorico e quello del politico pragmatico. Certo, tutto il pensiero politico resta in definitiva vincolato all'antagonismo politico. Esso può diventare dunque avalutativo non in senso assoluto ma solo in senso relativo. Il teorico si sforza costantemente di subordinare la sua volontà di potenza alla sua volontà di conoscenza. Per il politico pragmatico sapere e conoscenza acquistano significato solo nella loro possibilità di impiego immediato come armi nella lotta politica per il potere. Egli non potrà mai valutare una conoscenza in base al suo valore conoscitivo, è costretto invece a valutarla per la sua efficacia effettiva e la sua influenza propagandistica sulle volontà individuali. Certo, anche il teorico non può fare a meno di valutazioni; il politico pragmatico, tuttavia, deve dimostrare la giustezza delle sue idee-guida soltanto nella prassi, dunque con il loro successo; a tale scopo egli deve fare appello molto più alla sensibilità e alla volontà che non all'intelletto. L'argomentazione del teorico, più che rivolgersi alla nostra capacità di entusiasmo, alla nostra voglia d'agire e alla nostra coscienza morale, deve

far appello innanzitutto al nostro giudizio intellettuale. La conoscenza per lui non dev'essere uno strumento di potere concreto, ma una formazione di senso dotata di relativa autonomia rispetto alle mutevoli situazioni di potere. Il suo discorso non giustifica la conquista o il rafforzamento di una posizione di potere bensì, per dirla con il filosofo della 'volontà di potenza', l'onestà intellettuale: è quest'ultima che la sua volontà di realizzazione deve tenere sotto controllo.

L'idea-guida può avere per il teorico solo il carattere di un filo conduttore della conoscenza, di un'ipotesi di lavoro costantemente controllata e modificata; egli non deve tendere a dimostrare innanzitutto la validità della sua 'utopia', deve invece, costantemente, essere disposto a lasciarla confutare dalla realtà empirica.

Nella prassi, la distinzione fra predica, propaganda o agitazione da un lato e teoria dall'altro presenta solo in casi rarissimi difficoltà insormontabili. L'ipotesi fondamentale di questa dottrina dello Stato consiste nel supporre l'insostenibilità della struttura di classe dello Stato attuale e la validità delle tendenze di sviluppo che gli si rivolgono contro. Proprio perché queste tendenze di sviluppo hanno reso problematiche realtà ed unità dello Stato odierno, il problema-cardine della dottrina dello Stato va posto in questi termini: è possibile e in che modo lo Stato attuale come un'unità attiva nella realtà storico-sociale, come una forma storica reale?

6. *Formazione dei concetti della dottrina dello Stato*

La dottrina dello Stato è scienza della realtà. Essa si propone di comprendere la peculiare realtà della vita statale di cui siamo parte. Ogni scienza è tuttavia ordinamento concettuale e trasformazione del reale.

Non esiste scienza in grado di riflettere la realtà in modo

immediato, nella sua infinita varietà: ognuna è in grado di rappresentarla, in concetti, solo tramite una mediazione astratta. Come si configurano i concetti adeguati alla comprensione dello Stato, soprattutto se essi non devono sottrarre allo Stato il carattere di realtà?

Ad una concezione della scienza consapevolmente o meno orientata al procedimento delle scienze concettuali formali o delle scienze esatte della natura, deve apparire impossibile la formazione concettuale da noi ritenuta necessaria. Per essa esistono soltanto la 'legge' generale da un lato e il 'caso' singolo dall'altro. Il concetto di 'Stato occidentale della Modernità' che non rappresenta una legge e nemmeno materia di una legge, appare qui insostenibile. Nelle proposizioni logico-matematiche e nelle leggi della fisica matematica il pensiero è in grado – ipotizziamolo – di ignorare del tutto l'esistenza reale: in questi ambiti esso non ha affatto bisogno di prendere in esame la realtà individuale.

Ogni singolarità appare qui annullata nell'universalità, ogni qualità individuale spenta, dissolta del tutto in determinazioni concettuali puramente formali o in relazioni prive di aspetti qualitativi: ogni quantità parziale del fenomeno complessivo e tutto ciò che accade nella totalità si determina in base al modo in cui si presentano i singoli pezzi ed in base al modo nel quale essi si compongono. Sotto l'impressione del grande successo dell'indagine delle scienze della natura, la formazione generalizzante dei concetti che la contraddistingue è diventata, fin dall'epoca di Bacone, ideale insuperabile anche per la scienza della vita associata. Prescindiamo dal fatto che alla stessa fisica moderna non bastano meri concetti di legge: obiettivo della conoscenza restano tuttavia, per essa, concetti universali di genere. Non così per le scienze della cultura. Rickert contrappone alla formazione concettuale generalizzante, tipica delle scienze naturali e alla quale è inaccessibile per definizione tutta la realtà storica, una formazione concettuale individualizzante delle scienze della cultura. «La realtà

– afferma – diventa natura se l'osserviamo sotto il rispetto dell'universalità, diventa storia se l'osserviamo sotto il rispetto del particolare e dell'individuale»[90]. Qui viene contrapposta alla natura, ossia all'«*esistenza* delle cose, in quanto determinata da leggi universali»[91], una storia che rappresenta una concatenazione di ordine temporale formata da 'individui storici'.

La formalizzazione concettuale della realtà sociale non può venir realizzata né con concetti legali né con concetti individuali. Con concetti legali non vengono comprese né una realtà naturale né una realtà culturale. Tutta la realtà è, senza eccezione, individualità, la singola foglia di tiglio non meno del singolo individuo. Ogni individualità è irrazionale e non può venir compresa da un numero, sia pure elevato, di cerchi concentrici di concetti di genere. Poiché tuttavia nelle scienze della cultura ci interessa soprattutto la realtà storico-sociale individualizzata, le leggi e i concetti universali di genere della cultura possono offrire premesse essenziali per una conoscenza della realtà, ma una conoscenza della realtà tramite essi resta esclusa per definizione. Se, peraltro, si attua in modo conseguente una storicizzazione della formazione dei concetti riconoscendosi incondizionatamente nella proposizione: «la forma non ha valore se non è forma del contenuto»[92], viene a mancare ogni contesto connettivo: il singolo resta nel suo isolamento e può venire, in definitiva, soltanto osservato ma non compreso: non sarebbe più concepibile una concatenazione di ordine storico, per non parlare di una teoria dello Stato. Di fatto non

[90] H. Rickert, *Kulturwissenschaft und Naturwissenschaft*, Tübingen 1921[5], pp. 63, 20 ss.

[91] J. Kant, *Prolegomena...*, op. cit., par. 14, p. 294; (trad. cit., p. 85).

[92] K. Marx, *Debatten über das Holzdiebstahlsgesetz* («Rheinische Zeitung» 1842), in F. Mehring (a cura di), *Aus dem literarischen Nachlass von Karl Marx, Friedrich Engels und Ferdinand Lassalle*, vol. I, Stuttgart 1913[2], p. 319 (trad. it. *Dibattiti sulla legge contro i furti di legna*, in K. Marx-F. Engels, *Opere*, I, Editori Riuniti, Roma 1980, p. 262).

c'è una sola scienza che possa procedere con la coppia opposizionale formazione concettuale individualizzante-formazione concettuale generalizzante. La dottrina dello Stato che ha come suo oggetto lo Stato occidentale della Modernità ha necessità di una forma concettuale che, senza essere indifferente al contenuto formale storico-concreto, tuttavia non si identifichi con la singola, concreta individualità statale; una forma dunque che racchiuda i tratti caratteristici essenziali di una struttura storica reale, ma che possieda una validità che oltrepassi la singolarità.

È merito ormai dimenticato di Georg Jellinek quello di avere riconosciuto per primo la necessità di una tale formazione concettuale, indispensabile sia per la teoria del diritto sia per la teoria dello Stato. Quando nel 1904 Max Weber ha analizzato in modo approfondito la peculiarità della formazione concettuale idealtipica[93], Jellinek aveva già determinato in modo esatto, proprio poco tempo prima in tutti i passaggi decisivi il suo concetto del tipo il quale non è, come il concetto dell'esemplare di un genere, il rappresentante solo illustrativo di una legge[94]; egli aveva chiarito con grande energia tanto il carattere storico-individuale quanto la validità, oltrepassante la singolarità, ed il significato euristico dei suoi concetti di tipo; e, perlomeno abbozzato, il procedimento dal quale ricavare tali concetti. Il concetto idealtipico non è, secondo Jellinek e Weber, un concetto concreto, non rappresenta una realtà; costituisce piuttosto il risultato di un'astrazione che isola e idealizza per via logica.

Diversamente da Max Weber, nel cui intento la sociologia doveva cercare «regole generali dell'accadere» e formare idealtipi quanto più possibile «puri»[95], Georg Jellinek ha

[93] M. Weber, *Die 'Objektivität'...*, op. cit., p. 186 ss.; (trad. cit., p. 101 ss.).

[94] G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 30 ss.

[95] M. Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, vol. I, Mohr, Tübingen 1925², p. 9 s., (trad. it., *Economia e società*, Edizioni di Comunità, Milano 1968², p. 17 s.).

sempre sottolineato l'infruttuosità di una generalizzazione troppo spinta[96].

La formazione concettuale idealtipica, in particolare nella pregnante formulazione di Max Weber, non soddisfa per diversi motivi le esigenze della dottrina dello Stato. Soprattutto, l'idealtipo weberiano non è in grado di rappresentare in nessun modo lo Stato come struttura obiettiva della realtà: lo Stato finisce così per esprimere solo una sintesi concettuale soggettiva che il soggetto conoscente presuppone in modo arbitrario.

Attraverso le stesse, brevi, considerazioni di Weber sul «caso di gran lunga più complicato ed interessante», ossia il problema della struttura logica «del concetto [del tutto astratto] di Stato»[97] diventa evidente l'inadeguatezza del suo tipo ideale per una scienza della realtà da egli stesso peraltro perseguita. Secondo la sua opinione, nella realtà empirica ciò che corrisponde al concetto «Stato» non è altro che «un'infinità di comportamenti umani attivi e passivi, in forma diffusa e discreta, di relazioni regolate di fatto o giuridicamente che presentano un carattere in parte singolare e in parte regolarmente ricorrente, tenute insieme da un'idea cioè dalla fede in norme valide di fatto o che debbono valere, e in rapporti di potere di uomini sugli uomini». Il concetto scientifico di Stato, tuttavia, sarebbe «naturalmente sempre una sintesi che *noi assumiamo per determinati scopi scientifici*»[98]. In altre parole, al concetto idealtipico di Stato non corrisponde un'unità reale: esso è una finzione concettuale, una sintesi che l'osservatore, sovrano, dall'insensato svilupparsi di azioni diffuse e da un'idea non si sa bene come fondata, può a suo piacimento tralasciare o portare a compimento. Conosciamo lo sfondo

[96] G. JELLINEK, *op. cit.*, p. 37 s.

[97] M. WEBER, *Die 'Objektivität'...*, op. cit., p. 200; (trad. cit., p. 119).

[98] *Ibidem* («Noi» è sottolineatura di Weber, il resto invece è sott. da Heller).

gnoseologico di questa formazione dei concetti: la contrapposizione astratta e priva di dialettica tra un soggetto e un oggetto della conoscenza dove il soggetto – dall'esterno – è 'avvicinato' all'oggetto ad esso estraneo e trae da un'«infinità assoluta», per mezzo di idee di valore del tutto soggettive, qualcosa di arbitrario la cui osservazione soltanto diventa «per esso» fondamentale[99].

L'individuo reale non esperisce mai la vita sociale reale come un caos o un'infinità assoluta, ma come un ambito strutturato di attività che abbraccia lui stesso e all'interno del quale egli non produce lo Stato tramite una sintesi soggettiva, ma lo trova come forma oggettiva e reale. Assieme ai fondamenti gnoseologici dobbiamo respingere anche il presupposto psicologico della formazione concettuale weberiana. Quel soggettivismo anarchico, per il quale non esiste un'obiettiva propensione alla forma della realtà sociale, si fonda sull'idea del carattere aggregato della realtà psichica, una concezione secondo la quale l'Io si costruisce solo per via sintetica, dalla somma degli stimoli ricevuti. Al superamento di questa psicologia hanno contribuito il concetto di struttura di Dilthey, il principio di sintesi creativa di Wundt, la tesi di Freud della determinazione pregnante (*sinnvolle Determinierung*) e, infine, il concetto di Ehrenfels della qualità gestaltica.

Discuteremo ora, per accennare al procedimento antisintetico della formazione concettuale della nostra teoria dello Stato, dei concetti di struttura o di forma[100]. Per certi aspetti il concetto di forma ha un'applicazione identica a quella del concetto di idealtipo: ogni forma è universale e particolare; tramite le proprie leggi regola le altre forme ma viene da esse peraltro limitata nella sua individualità. Lo Stato occidentale della Modernità ha leggi strutturali determinate che contraddistinguono la costruzione dello Stato tedesco, fran-

[99] *Ivi*, p. 181 (trad. cit., p. 96).

[100] P. Tillich, *Das System...*, op. cit., p. 59 s.

cese, italiano; la sua peculiare individualità lo distingue però, senza eccezioni, da tutte le strutture statali precedenti o di altri ambiti culturali.

Quanto più il concetto di forma è generale tanto più somiglia al concetto di legge, quanto più è concreto tanto più si avvicina al concetto storico individuale.

Con l'esempio della melodia trasposta Ehrenfels ha chiarito la specifica qualità della forma che, tuttavia, non coincide più con il concetto di tipo. In quella non è restato nulla della somma degli 'elementi' e tuttavia la melodia viene riconosciuta come identica. La melodia non può dunque venir pensata come costituentesi, in via subordinata, sulla somma dei singoli pezzi: dobbiamo invece ritenere che ciò che è presente come parte dipende già, essenzialmente, dalla configurazione della totalità di cui è parte.

Non si può trascurare il fatto che le affascinanti tesi della teoria gestaltica nascondono in sé – per la formazione concettuale della teoria dello Stato (e per la stessa psicologia[100a]) – il pericolo di un'oggettivazione paralizzante. Se la forma non può venire compresa tramite un ritorno ai suoi 'elementi' e ai loro vincoli legali, se dunque nel suo esser forma non può venire funzionalizzata e posta in relazione, allo stesso modo le parti non possono venir comprese come funzioni della totalità, ma conservano la loro propria esistenza e determinano tramite questa, per ciò che le concerne, la totalità della forma. Deve richiamarsi alla memoria anche la differenza tra la melodia come formazione di senso e lo Stato come formazione sociale. Quest'ultimo non è assolutamente separabile dagli uomini: è vita in forma e sono solo atti umani della volontà che costantemente attualizzano l'unità gestaltica dello Stato e motivazioni psichiche reali che lo fondano. Il carattere psicologico e storico del concetto gestaltico concreto 'Stato' rinvia

100a B. Petermann, *Die Wertheimer-Koffa-Köhlersche Gestalttheorie und das Gestaltproblem*, Leipzig 1929, p. 271.

dunque a formazioni sociali reali che vengono realizzate psichicamente dagli uomini, forme aperte, attraversate dal tempo. Tramite il concetto di forma deve venir tenuta lontano dalla formazione sociale l'idea errata di un aggregato con una dimensione spaziale, divisibile in parti; né la forma può essere dedotta da 'elementi' né gli 'elementi' dalla forma. Ogni affermazione sui 'momenti' – così li vogliamo definire d'ora in poi seguendo Hegel – deve di necessità includere l'unità gestaltica e viceversa. Con quest'esigenza cadiamo però in un'irriducibile contraddizione con il procedimento analitico della formazione concettuale, o meglio, questo procedimento si mostra inadeguato ai nostri fini conoscitivi e dobbiamo prenderne in considerazione un altro, quello concettuale dialettico. Non perché la formazione dialettica dei concetti non si fondi anch'essa sulla separazione e sull'analisi dell'oggetto. Tutte le separazioni e le analisi sono livelli necessari ma dialettici del processo conoscitivo. Esse però non devono venire considerate come definitive: un superiore livello conoscitivo deve porre fine, revocandolo, al loro carattere separato, inserendole nella totalità, la sola ad avere realtà e verità. Non è soltanto l'unità gestaltica ciò di cui rendiamo ragione con il procedimento concettuale dialettico: tutte le coppie opposizionali con le quali abbiamo finora operato, soggetto-oggetto, significato-atto, corpo-anima, psichico-fisico, essere-divenire ecc., possono venire intese soltanto come opposizioni dialettiche. Le separazioni che il nostro pensiero discorsivo presuppone con queste scissioni sono senza dubbio relativamente giustificate, ma a condizione che vengano costantemente ricondotte alla totalità e non restino sotto forma di separazioni definitive: come tali non hanno infatti valore conoscitivo, finendo solo per falsare l'immagine della realtà. Il rapporto dialettico consiste nel fatto che le asserzioni, né riconducibili l'una all'altra né ad una radice logica comune, si rapportano, tuttavia, ad un oggetto reale nel quale con un'asserzione è al tempo stesso posta anche

l'altra. La peculiarità di questo rapporto dialettico cela per ogni interpretazione una non lieve difficoltà: che non si può dire tutto in una volta e che tuttavia lo si dovrebbe fare se ci si volesse attenere con rigore all'ambito dialettico nel quale ogni affermazione deve venire considerata assieme ad ogni altra. Se cominciamo ad esempio l'interpretazione come una descrizione dei singoli momenti dell'unità gestaltica – il che non ha nulla a che fare con una propensione individualistica – non possiamo descrivere al tempo stesso la totalità che resta tuttavia condizione dell'esser-così delle parti; l'inversione del procedimento comporta lo stesso dilemma.

Proprio a causa di questa difficoltà interpretativa, insuperabile, il carattere dialettico della formazione dei concetti è destinato a non perdere di attualità. L'intento conoscitivo della dottrina dello Stato è indirizzato alla descrizione e chiarificazione del contenuto strutturale della nostra realtà politica; lo Stato non può venire compreso né come contesto razionale di leggi, né come concatenazione di ordine logico o temporale. Certo, però, si realizzano leggi nella forma statale: quest'ultima è una forma aperta, al centro della trasformazione storica. Anche nella dottrina dello Stato dunque sono possibili, anzi addirittura indispensabili, concetti di genere e concetti individuali; nell'ambito della dottrina dello Stato essi sono tuttavia solo strumenti al fine di comprendere lo Stato come forma, come formazione reale attiva nel mondo storico-sociale.

Parte seconda

La realtà sociale

CAPITOLO I

REALTÀ SOCIALE COME ATTIVITÀ UMANA

Se lo Stato deve venire compreso come unità attiva nella realtà storico-sociale, non può essere tralasciato il difficile compito di tratteggiare, perlomeno brevemente, il carattere di questa realtà sociale. La realtà sociale è attività umana, realtà prodotta dall'uomo: questa è la cognizione che deve costituire il punto di partenza insostituibile. La realtà sociale non può venire determinata né come realtà soggettiva dell'esperienza né come realtà extra-soggettiva. Un realismo conseguente vede nella realtà «un essere indipendente dal riferimento all'Io»[101] eliminando proprio il centro produttore di atti, tramite il quale e per il quale soltanto la realtà sociale esiste. È caratteristico il modo nel quale questa dottrina della realtà si rappresenta lo Stato: «comportamento di un certo numero di singoli individui regolato del contenuto di determinati testi»[102]. D'altro canto la realtà soggettiva dell'esperienza non può venire scambiata con la realtà sociale, poiché questa non può mai venire pensata come mera *actualitas* intrapsichica; essa è piuttosto, sempre, un'attività che interviene nell'ambiente in modo causale e che si realizza sulla base delle condizioni oggettive della natura e della storia che troppo spesso, però, trascendono la coscienza. Questa realtà umana e sociale che opera in modo causale sulla natura e sulla società non è determinabile, evidentemente, tramite l'analisi fenomenologica della coscienza; Litt ha dunque pienamente ragione quando esclude dalle sue ricerche tutti i legami sociali che necessitano di un

[101] H. Driesch, *Wirklichkeitslehre*, Leipzig 1917, p. II.
[102] *Ivi*, p. 204.

«sapere e volere» degli individui partecipanti e, con ciò, «tutto l'universo di un *agire* che fa riferimento in quanto tale alla comunità, nel senso di un agire uniformato e regolato dalla comunità»[103]. Resta così esclusa dalle analisi di Litt praticamente tutta la realtà sociale e, in particolar modo, quella dello Stato.

Solo un fraintendimento di questo dato di fatto può spingere Smend – in contraddizione con la sua dottrina dell'integrazione – a scambiare la realtà dello Stato per «un ambito della realtà spirituale»[104]. Marx e Engels nel 1845-'46 hanno indicato con molta chiarezza in una critica dell'ideologia tedesca – che per la situazione dell'odierna dottrina non ha per nulla perso di attualità – il carattere della realtà politico-sociale: «l'organizzazione sociale e lo Stato risultano costantemente dal processo della vita di individui determinati: ma di questi individui, non quali possono apparire nella rappresentazione propria o altrui, bensì quali sono *realmente*, cioè come operano e producono materialmente e dunque agiscono fra limiti, presupposti e condizioni determinate, indipendenti dal loro arbitrio»[105]. Nel concetto di realtà sociale sono dunque connessi l'un l'altro, indissolubilmente, entrambi i momenti, dell'attività umana soggettiva e delle sue condizioni oggettive, perché gli uomini fanno da se stessi la loro storia e sono «ad un tempo autori e protagonisti del loro stesso dramma»[106].

[103] T. Litt, *Individuum und Gemeinschaft. Grundlegung der Kulturphilosophie*, B.G. Teubner, Leipzig & Berlin 1926³, pp. 408, 410, ed inoltre p. 66 ss.

[104] R. Smend, *Verfassung...*, op. cit., p. 12.

[105] D.B. Rjazanov [Goldenbach], *Aus dem literarischen Nachlass von Marx und Engels*, (prima parte dell'*Ideologia tedesca*), in *Marx-Engels-Archiv* (a cura di D.B. Rjazanov), vol. I, Frankfurt/M [1926], p. 239; (trad. it., *L'ideologia tedesca*, a cura di F. Codino con introd. di C. Luporini, Editori Riuniti Roma, 1977, pp. 12-13).

[106] K. Marx, *Das Elend der Philosophie. Antwort auf Proudhon's' Philosophie des Elends'* (1847/48), Stuttgart 1895³, p. 97; (trad. it. *Miseria della filosofia*,

La realtà sociale è questo porre-se-stessi e questo continuo produrre-se-stessi. Non dobbiamo supporre in essa forze produttive o, addirittura, 'rapporti' esistenti al di fuori degli uomini e indipendenti da essi; tutto ciò che è al di sopra o al di sotto della persona, per essere socialmente efficace, deve venire attualizzato a livello personale ed umano. Nella nostra analisi citeremo più volte questi «ambiti sovrapersonali» della natura e della cultura. Essi, tuttavia, non possono comparire come 'fattori' della realtà sociale, ma soltanto come pretesto, condizione, sollecitazione o freno dell'unica realtà sociale che esiste, quella costituita dall'attività umana. Altrimenti, forze o relazioni extraumane vengono poste impropriamente come soggetti della realtà sociale e l'uomo come loro predicato.

Non possiamo determinare ciò che nell'attività umana possiede valore d'efficacia sociale e ciò che non lo possiede sulla base di quelle nostre esperienze che sopprimono la relazione soggetto-oggetto: per esse anche l'utopia è realtà; dobbiamo invece determinarlo attenendoci ai saldi punti d'appoggio e ai limiti stabili che alla nostra attività soggettiva sono dati dalle condizioni oggettive naturali e culturali. Se si concepisce questo materiale come ciò che viene affidato, in una forma storica di volta in volta differente, ad ogni nuova generazione perché lo trasformi, si accetta la parte del materialismo storico più pregevole dal punto vista scientifico, depurata da un naturalismo ed un economicismo ormai datati[107].

Se vogliamo essere all'altezza del nostro compito – quello di far luce sulla peculiare realtà dello Stato – dobbiamo innanzitutto tenere presenti gli individui reali

Introduzione di NICOLA BADALONI, traduzione di FRANCO RODANO, Editori Riuniti, Roma 1986, p. 73).

[107] H. HELLER, *Sozialismus und Nation*, Arbeiterjugend-Verlag, Berlin 1925 poi raccolto in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. I, p. 462 s.; su ciò cfr. anche H. FREYER, *Soziologie...*, op. cit., p. 92.

che agiscono in rapporto con l'ambiente, nelle concrete condizioni naturali e culturali. Nel contesto della dottrina dello Stato dobbiamo esclusivamente parlare di realtà sociopolitica dell'uomo. Già dall'epoca di Bacone esiste, tuttavia, la tendenza nel pensiero occidentale a considerare il valore dell'efficacia sociale come unico e supremo valore e la realtà sociale come l'unica vera esistenza dell'uomo. A prescindere da ogni altra considerazione bisogna rifiutare, anche dal punto di vista di un'odierna teoria dello Stato, questa riduzione dell'individuo alla sua funzione di efficacia sociale. Dal momento in cui è stato possibile riconoscere, come fa Origene, che *nec ulla nobis magis res aliena quam publica*, la coscienza cristiano-occidentale non può più assolutizzare il valore dell'efficacia sociale dell'individuo. Il processo di secolarizzazione politica ed economica balza in primo piano, fin dal Rinascimento, in modo sempre più massiccio nella coscienza europea ed americana. Il Rinascimento, d'altro canto, ha segnato la nascita di un individualismo che ha seminato in modo così profondo nello spirito occidentale l'idea secolarizzata di un valore assoluto dell'anima individuale come concetto laico di autonomia, da poter venire sconfitto soltanto assieme a questa cultura occidentale. Una figura della forza di Kierkegaard e la sua lotta con Hegel dimostrano però che una fede attivistica mondana non ha mai dominato, neppure nel XIX secolo, in modo assoluto. Quando Marx, in accordo con l'idealismo tedesco, riconosce il 'regno della libertà' come il regno dello 'sviluppo delle forze umane per scopi autodeterminati' [108], esprime con queste parole soltanto la consapevolezza dello straordinario significato posseduto, per ogni possibile 'destino dell'uomo', dalle condizioni sociali.

[108] K. Marx, *Das Kapital*, op. cit., vol. III, 2 (a cura di F. Engels). Hamburg 1919, p. 355 (trad. cit., III, 3, p. 232); cfr. H. Heller, *Die politischen Ideenkreise der Gegenwart*, Ferdinand Hirt, Breslau 1926, poi raccolto in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. I, p. 381 ss.

Quando tuttavia Marx, per il resto qui ancora in accordo con Fichte, vede realizzata la liberazione umana allorché l'uomo singolo è diventato «creatura della specie»[109], allorché quindi l'individuo umano gli appare soltanto come «incarnazione della socialità»[110], si manifesta il sintomo di una possibile 'malattia mortale', pericolosa tanto per l'anima individuale quanto per la società nel suo complesso. Per l'universo statale europeo appare infatti scontato che un individuo, che si perde totalmente nella società, perde al contempo la principale fonte d'energia della sua attività sociale. Seguendo Scheler vogliamo dialetticamente separare la «persona intima» dalla «persona sociale» vedendo nell'attività sociale soltanto un momento dell'uomo totale[111]. Certo, anche la persona intima non è sottratta all'influenza della società e dello Stato, né è del tutto neutralizzato il suo influsso sulla società. Essa non è tuttavia, nelle sue stesse intenzioni, la persona che agisce in modo socialmente efficace nelle condizioni naturali e culturali. Dato per scontato ciò, la teoria della società e dello Stato ha a che fare con l'uomo che agisce nella realtà sociale e statale. Per esso vale l'affermazione che egli, in relazione a Stato e società, è così come manifesta oggettivamente la propria vita nell'attività sociale, non come appare a se stesso e ad altri individui determinati. 'Non giudicarlo dal grugno, giudicalo dai pugni' si potrebbe dire in modo particolarmente pregnante con Lutero, dove però non deve essere sottovalutata, evidentemente, l'efficacia di suggestione dell'aspetto fisico, ma l'autointerpretazione linguistica e 'l'immagine di fac-

[109] K. MARX, *Zur Judenfrage*, (1843), in F. MEHRING, *Aus dem literarischen Nachlass*, op. cit., vol. I, p. 424; (trad. it., *La questione ebraica e altri scritti giovanili*, Editori Riuniti, Roma 1974, p. 88).

[110] A. MEUSEL, *Untersuchungen über das Erkenntnisobjekt bei Marx*, Jena 1926, pp. 60, 84 s.

[111] M. SCHELER, *Der Formalismus in der Ethik und die materiale Wertethik. Neuer Versuch der Grundlegung eines ethischen Personalismus*, M. Niemeyer, Halle 1927[3], p. 585.

ciata' dell'individuo vengono subordinati al controllo della sua attività sociale. Caratteristica di quest'uomo che agisce in modo socialmente efficace – l'affermazione è in un primo momento banale, ma ricca di conseguenze – è quella di entrare nell'ambito conoscitivo della scienza della realtà come un'unità anima-corpo; l'uomo interviene nella realtà sociale non come una qualunque unione di anima e corpo ma, piuttosto, come un'unità dialetticamente in sé scissa di entrambi.

Se l'uomo è completamente inserito con la propria esistenza corporea nella connessione causale della natura anche tutta l'esistenza corporea, causalmente determinata, è iscritta nell'universo psichico dell'esperienza dell'uomo e tutti i dati di fatto della nostra esistenza vitale confluiscono nella totalità dell'ambito spirituale dell'esperienza[112]. «Qualsiasi affermazione possibile sull'"essenza' dello spirito implica la comunione con il mondo del corporeo»[113]. Tutte le affermazioni sull'agire socialmente efficace dell'uomo sono quindi soprattutto affermazioni sul suo corpo come fattore di incidenza sulla società. Anche la realtà sociale, dunque, è attraversata dallo spirito, ma non è certo definibile – al pari del singolo uomo – come 'spirito'. Al pari, infatti, dell'uomo, in grado di operare in modo significativo solo grazie alla sua sensorialità, anche la realtà sociale da lui influenzata può venir compresa solo come un'unità sensoriale/significativa. Ogni altra concezione viene esclusa dal nesso indissolubile di natura e cultura.

Nell'analizzare in seguito, tuttavia, separatamente le condizioni naturali e culturali dell'attività sociale, non dovrà mai dimenticarsi, in base ai princìpi della nostra esposizione, che si tratta di due momenti di un'unità dialettica che solo il nostro pensiero discorsivo deve separare e la nostra esposizione distinguere.

[112] *Ivi*, p. 429 ss.

[113] T. Litt, *Individuum...*, op. cit., p. 167.

CAPITOLO II

CONDIZIONI NATURALI GENERALI DELLA REALTÀ SOCIALE

Contro ogni razionalismo che intenda spiegare una qualsiasi realtà sulla base della ragione, deve venir difesa l'acquisizione che la realtà sociale è, sempre e dovunque, un'unità dialettica di natura e cultura e sempre resta condizionata dal contesto cosmico complessivo. Così, il regolare porre-se-stesso e scomparire del soggetto della realtà sociale, la nascita e la morte dell'individuo agente, l'avvicendarsi delle ore e delle stagioni appartengono a quei fenomeni primordiali della natura senza i quali non ha senso parlare di una realtà sociale. Non solo, tuttavia, in questi poderosi eventi naturali extra-sociali, di fronte ai quali l'uomo non può in sostanza che comportarsi passivamente, ma anche lì dove l'uomo piega la natura al servizio della sua attività sociale, il ruolo indecifrabile che essa svolge diventa spesso così rilevante che sarebbe addirittura insensato connotare la realtà sociale come 'spirito'. Anche Dilthey lo ammette pur senza trarne le conseguene metodologiche: «Le guerre, per esempio, sono un elemento molto rilevante di tutta la storia perché questa, in quanto Storia politica, ha a che fare con la volontà di Stati, e tale volontà si produce in armi e si fa valere con le armi. Ma la teoria della guerra dipende anzitutto dalla conoscenza della natura fisica che offre base e mezzi d'azione alla volontà belligerante (...) Ora in questo vasto calcolo le cifre che più contano per la scienza e delle quali essa si occupa più di tutto, sono le condizioni e i mezzi fisici, mentre dei fattori psichici c'è ben poco da dire»[114]. In quest'esempio, nel quale si tratta semplicemente delle con-

[114] W. DILTHEY, *Einleitung...*, op. cit., p. 19 (trad. cit., p. 34).

dizioni tecnico-naturali dell'operatività politica, il nesso di entrambe è relativamente comprensibile. Incomparabilmente più complicato diventa il problema allorché viene posta in modo rigoroso la questione dell'importanza delle condizioni naturali per la realtà sociale. La speranza di poter dedurre dalla realtà fisica quella sociale e dai caratteri comuni di determinate norme ambientali dell'agire umano determinate regolarità di quest'agire, soprattutto però la speranza di trovare in qualche qualità costante della 'natura' fisica dell'uomo il motore immobile della realtà storico-sociale, ha continuamente attirato la scienza degli ultimi secoli. Nel frattempo, tuttavia, essa ha assunto un atteggiamento molto più sobrio rispetto al contesto cosmico e, abbandonando l'astrologia, si è rifugiata nell'astronomia. Ciò è tuttavia appena visibile nella scienza degli ambiti sociali. Lì dove la scienza, oggi, indaga in modo particolarmente energico il nesso dell'attività sociale con le leggi dell'istinto naturale, con le condizioni della razza, del territorio, della psicologia di massa, dell'imitazione ecc., disconosce tuttavia regolarmente le irrisolvibili difficoltà metodologiche in questo territorio di confine tra scienza della natura e scienza della cultura. Un problema va posto, soprattutto, in modo esplicito: innanzitutto vogliamo sapere come viene concretamente determinato il valore dell'operatività sociale dell'uomo in base alla constatazione che il suo corpo si trova nella struttura causale, oggettiva, della natura. Successivamente però la teoria dello Stato deve affrontare il problema del se e come le unità agenti della realtà sociale vadano intese ricorrendo a 'forze socializzanti' della natura, in altre parole, se le comunità politiche siano riconducibili a caratteri naturali comuni. Questo nodo problematico è sostanzialmente 'materialistico': la cultura è da intendersi qui come lineare proseguimento della natura.

Quel che si deve dire su ciò, fondamentalmente, è che lì dove si incontra la convinzione di poter dedurre in modo immediato alcune espressioni dell'attività sociale, quali ad

esempio, il coraggio e lo spirito commerciale, da indizi cranici o da forma ambientali, siamo in presenza di una moderna superstizione. Non si ricaverà nulla dai teschi che non vi sia già stato in precedenza riposto. Una forma territoriale acquisisce un qualsivoglia significato sociale e diventa realtà sociale solo allorché viene a contatto con una determinata produttività umana. Le enormi difficoltà che si incontrano per rispondere alle domande poste risiedono tutte nel fatto che il significato di un elemento naturale per l'operatività sociale può venire inteso solo muovendo dalla totalità della realtà sociale e che questa realtà è inoltre costruita in modo dialettico. Ogni possibile risposta alle questioni poste sarà dunque fin dall'inizio sbagliata se l'intreccio di corpo e anima, natura e cultura, predisposizione ed ambiente non viene compreso nel senso di una relazione dialettica reale ma, come invece per lo più accade, si falsano i 'rapporti' oggetto di ricerca con analogie spaziali, mortificandoli nello schema parte-tutto, struttura-sovrastruttura[115].

Non esiste una realtà sociale separata dalla natura: la vita corporea si insinua anche nelle manifestazioni psichiche più immateriali.

D'altro canto, però, – e questo viene sostanzialmente misconosciuto – una natura totalmente sottratta all'attività sociale, non sottoposta al mutamento storico-sociale o non esiste affatto oppure, se esiste, è insignificante per l'esistenza e la conoscenza della realtà sociale.

Così, lo stesso corpo umano è soprattutto in gran parte un prodotto della cultura umana, tutta la superficie terrestre è oggi ricoperta da una patina di cultura e razze naturali 'pure' di uomini sono sconosciute alla scienza. È impresa veramente arrischiata voler scindere in quest'intreccio dialettico 'parti' determinate. La seconda enorme complicazione consiste nel fatto che non si dà mai un nesso di

[115] T. Litt, *Individuum...*, op. cit., pp. 95 s., 167 s., 207 ss.

un'unica condizione naturale con un'unica condizione culturale, ma che si tratta sempre del rapporto dialettico di un'intera combinazione di nessi naturali con un'intera combinazione di dati di fatto culturali. Di qui nasce una tale quantità di motivazioni possibili dell'attività sociale che un'imputazione univoca è resa possibile solo in casi rarissimi. Il significato del singolo dato di fatto naturale per l'operatività sociale, tuttavia, può venire determinato solo muovendo dalla totalità della realtà sociale concreta. Se si pongono in evidenza, ad esempio, nel gran numero di condizioni naturali della vita statale soltanto i dati di fatto geopolitici, già in questa limitazione diventa difficile rispondere al problema di quali tra i molti, diversi e importanti dati di fatto del clima, della forma o della struttura del territorio sono in relazione con questi o quelli dei diversi modi dell'attività sociale, economici, strategici, politici o di altro tipo. Qualsiasi sia l'esempio che si fa –sia pure quello della Cina, il paese che unisce la popolazione più numerosa e le più grandi ricchezze del sottosuolo e che nonostante ciò in politica internazionale occupa un posto vicino all'Honduras – resta evidente che non sono le spiegazioni naturalistiche, geopolitiche, razziali o d'altro tipo quelle che, da sole, colgono la realtà sociale. Chi ha un'idea delle trasformazioni che si sono compiute, ad esempio, in Cina dall'epoca della proclamazione di Kang-Ju-weis nel 1888 si guarderà dal considerare come una spiegazione ammissibile il nesso tra il valore dell'attività politica di 450 milioni di cinesi e la situazione geopolitica o una qualunque qualità costante di questa razza spoliticizzata.

Solo tenendo unite le condizioni naturali complessive con la tradizione storica, con le caratteristiche culturali, tecnico-economiche, sociali, pedagogiche, politiche, religiose o di altro tipo, solo allora ci si potrà attendere dalla totalità di tutte queste condizioni in relazione reciproca una comprensione approssimativa del significato che spetta all'una o all'altra delle condizioni naturali all'interno di

questa totalità-complesso della realtà sociale. Una letteratura di stampo scientifico-popolare molto diffusa, invece, preferisce dichiarare l'una o l'altra delle condizioni naturali *natura naturans*, per poter dedurre da questo surrogato marxista della religione, per quanto è possibile, la realtà sociale complessiva così come essa desidera che questa realtà appaia. Spiegheremo in un altro contesto le questioni di antropologia e geografia politica che sono oggi al centro dell'interesse. Qui ci occupiamo soltanto del problema fondamentale, se, cioè, le unioni relativamente durevoli della realtà sociale — in particolare l'unità statale – siano da comprendere come un prodotto delle 'forze socializzanti' della natura. La sociologia anglo-francese ha ravvisato fin dal XVII secolo in queste forze socializzanti, che devono costituire armonicamente l'uomo, senza e anche contro il suo intervento e la sua coscienza, la chiave magica per tutti i segreti della realtà sociale. L'ultimo sistema di sociologia di ampio respiro –straordinariamente influente nei paesi neolatini– che si colloca fondamentalmente su questo terreno, è opera di Vilfredo Pareto, il cosiddetto 'padre del fascismo'. Comune a tutte queste spiegazioni naturalistiche della realtà sociale è l'accentuazione dell'elemento inconscio, istintuale, mentre alla coscienza e all'atteggiamento spirituale dell'uomo viene attribuito un ruolo – quand'anche ciò accade – del tutto secondario per l'unificazione sociale. Ancor oggi ci si ricollega in tal caso al motto aristotelico dell'ἄνθρωπος φύσει πολιτικὸν Ζῶον[116] e quest'istinto fondamentale che, secondo quel che si dice, formerebbe lo Stato viene definito ora come istinto di autoconservazione, o come volontà di potenza, ora come istinto gregale, di subordinazione, o come istinto all'imitazione o all'adattamento, come contagio proprio della psicologia di massa, o infine istinti di nutrimento o istinti d'amore rimossi o deviati. Il valore dell'operatività sociale e politica

[116] (ARISTOTELE, *Politica*, 1253 a).

dell'uomo verrebbe determinato in modo più o meno univoco dal suo patrimonio istintuale e da tutti quei processi psichici non controllati dalla sua coscienza; quest'ultima sarebbe soltanto una derivazione del suo vero essere e, in ogni caso, di fronte a questo livello istintuale sarebbe soltanto una modalità indebolita dell'essere. Di fatto, non può esserci oggi alcun dubbio che una dottrina approfondita degli istinti o del loro sviluppo, com'è stata costruita in epoca recente da Schopenhauer, Nietzsche, Freud, Jung e Adler e poi da McDougall e Scheler, solo per citare alcuni nomi famosi, è di importanza essenziale anche per una teoria dello Stato. Scheler ha a ragione ritenuto una dottrina degli istinti dell'uomo presupposto necessario per una sociologia della realtà così come una dottrina dello spirito lo è per una sociologia della cultura[117]. Fin quando queste dottrine dell'istinto sono concordi nel limitarsi a restare presupposti estremamente importanti ma, appunto, soltanto presupposti di una teoria della realtà politica e sociale, fin quando non avanzano la pretesa di essere più che un momento nella totalità dialettica, fino ad allora potranno offrire, per fenomeni essenziali della vita statale, spiegazioni spesso indispensabili. Voler comprendere la realtà sociale e politica senza le potenze istintuali primordiali dell'uomo, senza l'istinto di procreazione, l'istinto di sviluppo e di potere, l'istinto al nutrimento inteso in senso ampio, è l'errore fondamentale di tutte quelle concezioni dello Stato, spiritualistiche e personalistiche, che pensano, all'opposto, di poter derivare la procreazione o l'espansione economica e bellica direttamente dallo sviluppo dello spirito.

Dati di fatto molto significativi della realtà statale sono ad esempio spiegabili solo tramite il contagio della psicologia di massa, con la semplice appartenenza ad una massa che agisce come unità, unificata territorialmente o spiritualmente, ad esempio tramite la stampa[118].

[117] M. SCHELER, *Die Wissensformen...*, op. cit., p. 4.

[118] Per Le Bon cfr. A. VIERKANDT, *Gesellschaftslehre*, Stuttgart 1928², p. 432 ss.

Numerose regolarità dell'attività sociale sulle quali si fondano l'ordinamento giuridico e quello statale, ed inoltre molti elementi del processo – socialmente e politicamente – decisivo del comando e dell'obbedienza sono costituiti indubbiamente da consapevole o inconsapevole imitazione[119].

Bisogna tuttavia gettar luce anche sulle controprove dialettiche nonché mostrare i pericolosi errori di tutte le teorie naturalistiche dello Stato, il più grande dei quali consiste nel credere che la forza creativa spirituale potrebbe spiegarsi e determinarsi – in modo univoco riguardo al contenuto – a partire dalle condizioni naturali.

Quand'anche il momento spirituale della realtà sociale possa venire considerato come evoluzione lineare del momento naturale – il che è assurdo –, anche in questo caso dovrebbe venir tenuto a mente che l'anatomia dell'uomo è la chiave per l'anatomia della scimmia e non viceversa[120]. Poiché la gran parte dei ricercatori, in quest'ambito condizionata dal modello delle scienze naturali, cede ancora alla tentazione di ricondurre la realtà sociale nel suo complesso – per quanto possibile – ad un unico 'elemento', spreca una chiave di lettura particolare, utilizzabile in casi determinati, usandola, in modo del tutto fallimentare, come chiave di lettura universale.

Tarde ad esempio, escludendo tutti gli altri momenti, vuole fondare l'accordo nella società solo ed unicamente sull'imitazione. Se egli ravvisa l'opposizione sociale elementare, «la causa scatenante della guerra più sanguinosa» nel fatto che – traduzione letterale! – nella cellula cerebrale di un individuo «in seguito ad un incrocio di due irradiazioni imitative provenienti dall'esterno, nasce una contraddizione tra due concezioni o due ambizioni»[121], ogni interpre-

[119] Per Tarde e Mc Dougall cfr. O. SPANN, *Gesellschaftslehre*, Leipzig 1923², pp. 98 ss., 426 ss.

[120] Cfr. sopra nota 33.

[121] G. TARDE, *Die sozialen Gesetze*, (dall'origine francese) Leipzig 1908 (Philosophische Bücherei, vol. 4), pp. 104, 19.

UNIVERSITA' DEGLI STI ISTITUTO

tazione mitologica della guerra potrà essere incomparabilmente più evidente di questa 'spiegazione scientifico-razionale'. Una spiegazione della realtà sociale complessiva partendo da queste condizioni naturali è, conformemente alle premesse, esclusa in partenza, se non altro perché quelle forze socializzanti devono venire pensate come costanti e generali, mentre la realtà sociale è un'individualità che si trasforma storicamente.

Del tutto insufficienti si rivelano le spiegazioni naturalistiche per lo studio dell'attività sociale collettiva. Le cognizioni della psicologia del profondo relative alla struttura istintuale dell'uomo sono certo di grande importanza per riconoscere la possibilità di una connessione sociale, per la comprensione della potenziale unità politica. Una volta accertato che ogni singolo uomo deve venire pensato come «*un'ordinata struttura gerarchica* di istinti con atteggiamenti valutativi di tipo materiale»[122], viene superata l'idea certamente errata di un contesto sociale o di un ordinamento statale pensati solo ed esclusivamente come il frutto di finalità consapevoli o, addirittura, come un ordinamento normativo uscito dal nulla. Qui può restare senza risposta la questione dell'esistenza o meno di vincoli sovraindividuali nella sfera vitale come, assieme a Scheler, pensano Driesch e Becher: in nessun caso l'unità politica e sociale può venire considerata come una semplice 'sovrastruttura', come funzione o continuazione dell'unità a livello vitale[123]. Quando ad esempio Freud spiega le caratteristiche della massa psicologica descritte da Le Bon e da altri con i legami libidici al capo e con la regressione all'orda primitiva – giusto o sbagliato che sia – deve ammettere che in questo caso si tratta di masse «di breve durata»; peraltro, aggiunge, le masse «stabili», di tipo del tutto diverso, che si incarnano nelle «istituzioni» della società, stanno a quelle di breve

[122] M. Scheler, *Der Formalismus...*, op. cit., p. 159.
[123] T. Litt, *Individuum...*, op. cit., p. 201 s.

durata «come i marosi brevi, ma altissimi, stanno alle lunghe ondate del mare grosso»[124].

Quest'affermazione, non esattamente esplicativa e, per giunta, infelice come immagine, considera le masse stabili come sovrastruttura delle masse di breve durata. Lo stesso Freud, tuttavia, rifacendosi a McDougall che su questo punto è molto più chiaro, deve caratterizzare la differenza tra quelle due 'masse' in modo tale che le proprietà della 'primaria' – ossia della massa psicologica – si trovano soltanto lì dove essa non riesce ad acquisire, tramite una rigorosa organizzazione, in via secondaria, le qualità di un individuo[125]. Con ciò, tuttavia, lo stesso Freud ammette quel che deve essere subito mostrato dettagliatamente e cioè che la 'sovrastruttura' non può venir dedotta dalla 'struttura', che il gruppo chiamato a torto da Freud 'massa', con le qualità di un individuo, è una 'organizzazione' che, in quanto tale, non può affatto venire concepita come 'posta in certo qual modo'[126] su quel legame libidico di massa. Anche tutte le altre teorie naturalistiche, per lo più meno geniali di questa, ci confermano ancora una volta l'acquisizione che l'ambito sociale è qualcosa di più e di diverso rispetto all'ambito dell'esistenza istintuale-vitale, che l'unità sociale non può venire spiegata come comunanza delle stesse condizioni naturali. Certo, la realtà sociale sensoriale/significativa è incomprensibile senza il momento naturalistico: quest'ultimo da solo, però, non basta a spiegarla.

[124] S. FREUD, *Massenpsychologie und Ich-Analyse*, Wien 1921, p. 28; (trad. it. *Psicologia delle masse e analisi dell'Io*, in S. FREUD, *Il disagio della civiltà e altri saggi*, Boringhieri, Torino 1971, p. 79). [Sembra che qui Heller abbia frainteso il senso del testo freudiano, invertendo i valori: le masse stabili sono infatti paragonate da Freud non «ai marosi brevi ma altissimi», bensì alle «lunghe ondate del mare grosso» e viceversa; di qui lo sconcerto di Heller che si trova costretto, dalla sua interpretazione, inoltre, ad attribuire a Freud un'analogia della relazione masse di breve durata-masse stabili con il rapporto struttura/sovrastruttura che in Freud non è dato ritrovare N.d.C.].

[125] *Ivi*, p. 32 (trad. cit., p. 83).

[126] In senso critico cfr. anche H. KELSEN, *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff. Kritische Untersuchung des Verhältnisses von Staat und Recht*, Tübingen 1922 (ristampa della 2ª ed. del 1928, Scientia Verlag, Aalen 1962) p. 19 s.

CAPITOLO III

CONDIZIONI CULTURALI GENERALI DELLA REALTÀ SOCIALE

La realtà sociale è attività sociale individuale e collettiva in inscindibile unità dialettica. Se ci chiediamo cosa manchi propriamente alla massa psicologica – che costituisce pur sempre evidentemente un'unità collettiva – per essere attività sociale, troviamo la risposta nella mancanza di durata, di capacità di azione e di decisione, nella mancanza di un'unione stabile ed intenzionale delle prestazioni. Per distinguerla dalla massa psicologica chiamiamo gruppo un'unione di uomini capace di azione e di decisione. La massa psicologica, che non possiede, appunto, le «qualità di un individuo»[127], e che non è un'unità capace di azione e di decisione, rappresenta, anche per questo, soltanto un'entità «provvisoria» di elementi che «per un attimo» si sono uniti l'uno con l'altro[128]. Nella massa i singoli vengono uniti l'uno con l'altro da processi psichici che non sono controllati dalla loro coscienza. L'attività della massa si esaurisce, fin quando non è altro che massa psicologica, in semplici movimenti espressivi e riflessivi che si svolgono senza essere intenzionali, senza alcuna coscienza oggettiva. L'entusiasmo della massa, al pari della disperazione, ed i movimenti connessi a questi sentimenti sono solo espressione di un comportamento meramente reattivo. Fin quando il singolo sta nella massa è semplicemente una «natura istintuale», un «automa privo di volontà»[129]. Non appena però egli tende

[127] S. Freud, *Massenpsychologie...*, p. 87 (trad. cit., p. 133).

[128] G. Le Bon, *Psychologie der Massen* (ed. orig. francese *Psychologie des foules*, Paris 1895) Leipzig 1919[3], (Philosophisch-soziologische Bücherei 2), p. 12.

[129] *Ivi*, p. 16.

attivamente a 'qualcosa' il suo volere e il suo sapere vengono coinvolti ed egli esce dalla massa psicologica. Anche se i passaggi tra il comportamento condizionato dalla massa e quello intenzionale sono nella realtà certamente fluidi, è proprio in questo passaggio dal movimento espressivo o riflessivo, nel quale l'individuo 'si' esprime in modo solo reattivo, a quei movimenti nei quali esprime un 'qualcosa' distinto in modo netto dalla sua esperienza, che deve ravvisarsi la svolta decisiva dal legame semplicemente istintuale ad un possibile legame sociale. Gli individui sono legati socialmente l'uno all'altro se e perché si riconoscono dipendenti l'uno dall'altro sotto più aspetti: politico, economico, sessuale, etico ecc. e perché questa consapevolezza agisce in modo formativo e soggiogante sulle forze dell'istinto e della volontà. L'atto intenzionale si distingue da ogni movimento espressivo in quanto esso – nella forma del qualcosa cui tende – incontra questo freno che lo forma, laddove invece il movimento espressivo lascia fluire, privo di ostacoli, ogni fermento psichico. L'unità sociale, per principio, è prodotta nell'attimo in cui un individuo al di fuori della massa indica, tramite un qualsiasi gesto descrittivo, 'qualcosa' alla massa stessa e questa, seguendo le sue istruzioni, lo comprende[130]. Si compie così un passaggio veramente decisivo la cui analisi più puntuale ci consente di dedurre le condizioni culturali fondamentali della realtà sociale. Presupposto essenziale per questo è la 'comprensione'; è importante tenere presente che questa comprensione tra colui che indica e la massa è in grado di realizzarsi solo perché qui si fronteggiano dei soggetti e non un soggetto che si oppone ad un semplice oggetto.

Un soggetto può comunicare solo con un'entità che è più di un corpo che riempie lo spazio, un'unità psico-fisica e dunque anche essa un soggetto.

Questa relazione – in netta opposizione con il rapporto

[130] H. Freyer, *Theorie...*, op. cit., p. 25 s.

soggetto/oggetto – si caratterizza come reciprocità immediata dei soggetti determinantisi in un rapporto reciproco e che si intrecciano l'un l'altro in modo prospettico; è il sovrapporsi, la «reciprocità delle prospettive»[131] che garantisce ai soggetti che osservano la 'stessa' realtà e che in essa agiscono l'incondizionata individualità della loro azione e della loro esperienza prospettica. Il soggetto singolo resta punto centrale d'esperienza e centro di atti della realtà sociale; esso lo diventa e lo è, però, non come monade isolata e chiusa ma soltanto nella sua correlazione con altri soggetti: l'Io senza il correlato del Tu –essi si evocano reciprocamente – non può affatto venire pensato. È peraltro impossibile una costruzione della realtà sociale fondata su 'Io separati come isole' mediati da «rapporti» o «reciprocità»[132]. Solo tramite il carattere dialettico del concetto di Io[133], che supera l'opposizione tra sostanza e relazione, è possibile porre il soggetto nella realtà sociale come produttore e prodotto, senza cristallizzarlo in una sostanza e senza funzionalizzare la realtà sociale in relazioni.

Chi nella massa ha compreso il gesto che indica si è sollevato al di sopra della massa psicologica; egli, nel disporsi intenzionalmente in conformità a tale gesto, ha messo a fuoco e colto per sé ciò che fissa il senso oggettivo dell'atto, ad esempio: forza, contro questi nemici! Con questo processo si compie ciò che Simmel ha definito la «svolta verso l'idea»[134]; l'individuo è divenuto un ente spirituale che si innalza sull'intero regno animale in modo chiaro, proprio tramite questo atto intenzionale. L'animale ha una quantità di movimenti espressivi; esso non ha sviluppato però neppure i più semplici rudimenti del gesto

[131] T. Litt, *Individuum...*, op. cit., pp. 109 ss., 140 ss.; 246 ss.

[132] *Ivi*, p. 227 ss.; cfr. anche R. Smend, *Verfassung...*, op. cit., p. 5 ss. [8].

[133] S. Marck, *Substanz- und Funktionsbegriff in der Rechtsphilosophie*, J.C.B., Mohr (P. Siebeck), Tübingen 1925, p. 89 s.

[134] G. Simmel, *Lebensanschauung*, München 1918, p. 28 ss.

descrittivo né lo comprende. L'uomo è invece in grado di produrre il contesto sociale tramite 'comprensione' nella forma dell'unione di più soggetti nell'ambito di contenuti di senso compresi da tutti e consolidatisi progressivamente[135]. Tutta la realtà sociale consiste di tali atti umani intenzionali, sensorial/significativi. Dobbiamo tenere presente che atto e significato possono venire separati solo dialetticamente e che di conseguenza in ognuno dei due momenti è contenuta l'unità del tutto ma tra di essi continua a sussistere un'antitesi. Nel gesto che indica, come in tutta l'attività sociale, non c'è significato senza atto né atto sociale senza significato. Presupposto di un'unità attiva sul piano collettivo-sociale è innanzitutto l'unità del significato in una dimensione, dunque, sostanzialmente differente da quella dell'ambito di esistenza vitale-istintuale. Partecipando ad ambiti di significato comuni, dando vita a forme simboliche relativamente costanti per contenuti di senso relativamente durevoli, l'ambito sociale acquista un grado di sicurezza, di durata e di forma del tutto sconosciuto alla massa psicologica, che resta unita solo per periodi di tempo molto limitati. Sorge così la realtà sociale in forme di una certa durata, talvolta più lunga, talvolta più breve. Il singolo atto sociale trova in strumenti, strutture, ordinamenti, ma soprattutto nel linguaggio, attivato e tramandato da un'infinita catena di generazioni, una vita in forma, vita in cui esso confluisce e tramite cui, d'ora innanzi, l'esistenza individuale è indirizzata su percorsi comuni e si produce un adattamento sociale e spirituale e un'integrazione che diventano del tutto differenti e relativamente indipendenti dalle caratteristiche naturali comuni. Solo ed unicamente nell'esperienza umana la realtà mantiene questo mondo di forme: nella tradizione e nella rivoluzione essa viene conservata, trasformata, riorganizzata. Queste forme, nonostante la loro relativa oggettività rispetto ai singoli uomini e

[135] H. Heller, *Die Souveränität*, op. cit., p. 100 ss.

non raramente rispetto ad intere generazioni – secoli e millenni vi hanno lavorato –, non possono mai venire pensate indipendentemente dalla realtà psichica né come trascendenti la società e la storia. L'universo di queste forme, finemente e riccamente articolate, ha da sempre suscitato per la sua perfezione la meraviglia dell'uomo ed esso sembrò possibile solo grazie ad una potenza creativa operante secondo un piano consapevole.

Anche la metafisica romantica dello spirito del popolo, che ancora oggi gioca un ruolo importante nella scienza, si è entusiasmata per la coesione interna del linguaggio, del diritto, dell'arte e di altri ambiti di senso[136]. Come dev'essere compreso, però, il dato di fatto sorprendente – senza un creatore in forma di persona, senza le forze dello spirito del popolo agenti in modo silenzioso, senza un 'divenire inconsapevole'[137] – che i grandi 'sistemi' del linguaggio, delle tradizioni ecc. sono sorti senza che gli uomini volessero certo fissare significati linguistici generali o tradizioni? La vita quotidiana ci mostra il prodigio di una forma concreta che nasce del tutto legata ad un concreto bisogno espressivo, in questo caso particolare al comprendersi e salutarsi, e tuttavia si unisce ad altre forme in una totalità ordinata in modo sensato e fornita di una logica interna stupefacente. Fino a quando, peraltro non si abbandona l'idea che la realtà sociale sia spirito oggettivo 'immagazzinato' o 'adagiato', fin quando si pensa lo spirito oggettivo come «una botte che galleggia sul mare dell'esperienza, cullata dalle onde psichiche che la lambiscono delicatamente» come Freyer ironicamente si esprime[138], fino ad allora resterà irrisolto l'enigma e si dovranno offrire per la

[136] E. Rothacker, *Einleitung in die Geisteswissenschaften*, Tübingen 1920, pp. 48 ss., 69 ss., 216 ss.

[137] E. Troeltsch, *Der Historismus und seine Probleme*, Erstes Buch (Das logische Problem der Geschichtsphilosophie), in *Gesammelte Schriften*, vol. 3, Tübingen 1922, p. 46 s.

[138] H. Freyer, *Soziologie...*, op. cit., p. 16.

spiegazione spiriti del popolo metafisici come persone universali con una coscienza universale. Se si corregge il falso rapporto tra vita e senso e si considera il problema dalla prospettiva dell'attività sociale dell'uomo vivente, svaniscono tutte le nebbie spiritualistiche. Appare evidente che l'attività individuale concreta dell'uomo non produce un caos ma un ordinato ambito di senso; le comuni condizioni naturali e culturali infatti, ad esempio quelle della produttività linguistica – le condizioni fisiche ed anatomiche del linguaggio, da un lato, e la reciprocità delle prospettive intrecciate a livello sociale nella comprensione dall'altro – spiegano agevolmente come una produttività individuale così condizionata non produca un semplice aggregato di singole forme scollegate, ma una totalità ordinata e in sé coesa[139].

Poiché lo spirito, secondo Hegel, «non è un'essenza già sviluppata prima del suo apparire, che si mantiene presso di sé dietro la massa dei fenomeni, ma è veramente reale solo tramite le forme determinate del suo necessario manifestarsi»[140] così, anche lo spirito del popolo in Hegel, diversamente che nei romantici, è tanto prodotto quanto produttore della realtà sociale[141].

E più numerose sono le esperienze che un gruppo fa proprie nella lotta comune contro la natura e contro i nemici, più ampio è lo sviluppo delle forme di vita comuni, tanto più solida e trasparente si sviluppa una comunità di atteggiamenti spirituali ed uno 'spirito' del gruppo. La

[139] E. Cassirer, *Philosophie der symbolischen Formen*, Berlin 1923, vol. I, p. 31 ss., vol. 2, p. 237 ss. (trad. it., *Filosofia delle forme simboliche*, a cura di E. Arnaud, La Nuova Italia Editrice, Firenze 1961, vol. I, p. 31 ss.; vol. II, p. 26 ss.

[140] G.W.F. Hegel, *Enzyclopädie der philosophischen Wissenschaften*, Teil II (Die Philosophie des Geistes), in *Werke*, vol. 7 II (a cura di L. Boumann), Berlin 1845, p. 7.

[141] H.U. Kantorowicz, *Volksgeist und historische Rechtsschule*, in «Historische Zeitschrift», 108 (1912), p. 295 ss. [321].

coscienza collettiva (*Wir-Bewusstsein*) che si forma in tal modo nei singoli si costituisce come comunità di valore, di volontà ed infine anche d'azione, la quale in modo consapevole ed efficace coagula una frazione di attività sociale contro altri gruppi, anche quando entrambi i gruppi hanno in partenza condizioni naturali comuni. Ambiente e disposizione sono così due momenti, storicamente in trasformazione, della realtà sociale unitaria. Accanto alle pulsioni e agli istinti che restano identici nella totalità, appartenendo al patrimonio naturale dell'uomo, pur non essendo affatto immutabili, esistono determinate forme ideali, abitudini di pensiero, inclinazioni del sentimento e della volontà, in breve atteggiamenti psicologici, che indirizzano il comportamento umano su percorsi determinati e fissano il suo patrimonio culturale. Per l'esperienza che molti o tutti gli uomini fanno di situazioni che si ripetono, ed inoltre per il fatto che all'interno di un gruppo vicino le situazioni che si ripetono sono in numero maggiore rispetto ai gruppi più lontani, si formano all'interno di un gruppo modi comportamentali e forme concettuali tipiche che il pensiero popolare considera in gran parte come disposizioni e istinti naturali. L'ascolto secondo determinati sistemi tonali, ad esempio, o l'assunzione di determinate quantità di cibo, il tradizionale senso di riservatezza di una cerchia culturale, il rifiuto del matrimonio tra fratelli e molte altre cose ancora che il pensiero ingenuo oggettivizza e generalizza come costanti della natura umana, sono in realtà un prodotto culturale storico che si fonda sulla plasmabilità della nostra vita psichica[142].

L'uomo non è mai, e solo raramente lo è il suo ambiente, pura natura. Tra i modi comportamentali che regolarmente ricorrono in una cerchia sociale ve ne sono alcuni che, in quanto ordinamenti sociali, appaiono di particolare interesse per la sociologia; essi sono solo di fatto conformi a

[142] A. VIERKANDT, *Gesellschaftslehre*, op. cit.., p. 19 ss.

regole e non sono imposti da nessuno, non hanno dunque per la coscienza alcuna validità normativa. Con Max Weber vogliamo chiamarli uso[143] o costume se poggiano su un'acquisizione di lungo periodo; vi appartengono spesso, ad esempio, la disposizione dei posti a tavola in osteria o in famiglia, così come la consumazione e la successione delle portate. Ai modi solo di fatto conformi a regole appartengono ugualmente le regole ricorrenti dell'agire che si formano con l'adattamento agli interessi specifici, soprattutto i regolamenti di mercato che si fondano sulla domanda e l'offerta. Altre idee che guidano il nostro agire vengono percepite dalla nostra coscienza come vincolanti o esemplari: non costituiscono dunque mere regole comportamentali affermatesi in modo puramente fattuale, sono invece regole imposte da noi stessi o da altri. Qui si fa incontro alla nostra coscienza l'ordinamento regolativo – nella forma dell'ordinamento normativo o valutativo – e pretende legittimità: nella realtà sociale è sempre una pluralità di questi ordinamenti legittimi che ci si impone. Queste idee normative, lo sono ad esempio la convenzione e il diritto, non trascendono affatto la realtà, ma appartengono invece, come la coscienza, all'essere sociale dell'uomo. Conformemente alla loro natura le chiamiamo utopiche in quanto l'uomo, tramite queste idee normative e anzi specialmente tramite esse, diventa uomo. È dunque ugualmente sbagliato parlare, come fanno alcuni marxisti, di un essere dell'uomo indipendente dalla coscienza o contrapporre, come fa Kelsen, un regno dell'essere e di una natura soltanto causale che abbraccia anche la società e viene determinato con un metodo sociologico di stampo naturalistico, ad un regno del puro dover essere e di una validità soltanto normativa a cui apparterrebbero Stato e diritto.

Noi comprendiamo dunque, nel concetto di ordina-

[143] M. Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, op. cit., p. 15 ss.; (trad. cit., p. 26 ss).

mento sociale, tanto le regole comportamentali di natura puramente fattuale, quanto quelle a carattere impositivo.

Assolutamente fluido è il passaggio, nella realtà sociale, dall'ordinamento valido in virtù della sua fattualità a quello valido in virtù della sua legittimità. L'uomo nasce sempre in un mondo precostituito di concetti i quali, ordinati in modo più o meno rigido, differenziati e vincolanti in cerchie più estese o più ristrette, formano, anche senza che egli ne sia consapevole, il suo atteggiamento e guidano così il suo agire. Non poche tra queste forme di agire compenetrano a tal punto tutta l'essenza dell'uomo da 'valere' per esso anche senza che egli ne abbia coscienza risultando attive nel suo agire. Anche questo orientarsi 'in modo automatico' verso concezioni acquisite della legittimità viene spesso frainteso, da alcuni naturalisticamente, da altri idealisticamente. Che padri e madri nutrano regolarmente i loro figli non è spiegabile né solo con un istinto naturale né, però, soltanto con il fatto che conoscono ed approvano il diritto di famiglia del Codice Civile e la morale corrispondente. La validità, ossia l'efficacia di un ordinamento sociale, è assicurata, di regola, tanto oggettivamente quanto soggettivamente. Esteriormente essa viene garantita dalla situazione degli interessi, in quanto, attenendosi a quest'ultima si aspettano determinati vantaggi di tipo esteriore e, non attenendovisi, determinati svantaggi, ad esempio di tipo economico, convenzionale-sociale e giuridico-coercitivo. Vedere però in una chiara situazione degli interessi la garanzia essenziale o addirittura esclusiva di un ordinamento sociale è un pregiudizio razionalistico tipico del giusnaturalismo illuministico. Il sanzionamento religioso dell'ordinamento, la fede nell'assoluta validità di valori supremi, che fondano l'ordinamento come, del resto, il suo riconoscimento puramente emotivo, rappresentano garanzie molto più forti di validità rispetto agli interessi più o meno correttamente intesi.

Queste garanzie interiori producono una disponibilità

costante al riconoscimento della legittimità, laddove ancorarne l'osservanza alla situazione degli interessi resta dipendente dal calcolo che valuta, caso per caso, i vantaggi e gli svantaggi dell'osservanza prima di decidersi positivamente o negativamente. I motivi per i quali viene riconosciuta legittimità ad un ordinamento sono di tipo molto diverso. La legittimazione più antica, universale e certo anche più efficace di un ordinamento si ricava dalla tradizione. In tal senso Georg Jellinek parla a ragione di una «forza normativa del fattuale»[144]. È peraltro sempre una concezione di ordinamento particolarmente elevata, tra le diverse esistenti, quella a cui si riconosce la sacralità della tradizione (*des immer so Gewesenen*); nella misura in cui la sacralità è, nella grande maggioranza, fuori discussione, la legittimità sulla base della tradizione non viene di regola né accettata né rifiutata consapevolmente. La validità legittimata in virtù della tradizione è quasi sempre collegata ad una validità derivata da fede emotiva nell'elezione, nella grazia particolare o nella naturale disposizione dei promotori dell'ordinamento.

Con la crescente cultura razionalistica vengono addotti, per la legittimazione degli ordinamenti sociali, anche princìpi etici a carattere razionale; un classico esempio lo fornisce, fin dall'antica Stoa, il giusnaturalismo. La legittimità di un ordinamento sociale è decisiva per le pretese di potere e di validità di quel potere sociale e politico che fonda l'ordinamento che lo concerne e lo mantiene in funzione. Un ordinamento sociale costituito da regole a carattere impositivo è la necessaria forma fenomenica di ciascuno di quei poteri durevoli. Ciò che appare dall'alto come potere, si presenta dal basso sempre come ordinamento normativo. Nessuna organizzazione di dominio che voglia assicurare il suo potere e il suo ordinamento può fare affidamento semplicemente sul proprio apparato coercitivo. Essa deve

[144] G. Jellinek, *Staatslehre*, op. cit., p. 337 ss.

sempre tendere alla legittimazione, ossia tendere a porre i dominati in una comunità di valore e di volontà che giustifichi la sua rivendicazione del potere; essa deve dunque tentare di legittimare la sua pretesa di dominio tramite contenuti ideali, ponendola come obbligo normativo ai dominati affinché la riconoscano interiormente. Tutta la convivenza sociale è convivenza ordinata. Gli ordinamenti sociali tramite i quali la convivenza umana raggiunge la sua stabilità e la possibilità di un'attività collettiva unitaria si manifestano tanto nelle regole ricorrenti dell'agire sociale, affermatesi in modo puramente fattuale, quanto in quelle a carattere impositivo.

Dall'ordinamento all'organizzazione, dall'uniformità del comportamento sociale all'unità relativamente costante dell'azione c'è da fare ancora un gran passo. L'unità d'azione collettiva non viene costituita né tramite la categoria dell'integrazione né tramite quella dell'ordinamento, bensì tramite la categoria della capacità collettiva di azione e di decisione. Le condizioni dell'unità per l'azione collettiva che consapevolmente interviene, per via causale, sull'ambiente, sono sostanzialmente diverse da quelle che regolano l'unità della sensibilità e del pensiero. Ogni convivenza umana è ordinata e i fondamenti di quest'ordine risalgono alla stessa struttura pulsionale dell'uomo. L'istanza integratrice che realizza una comunità di fedeli, come chiesa invisibile, come mera unificazione di senso, si estende soltanto all'attività intenzionale interiore e non realizza quindi un gruppo volontario in grado d'agire. Anche lì dove è presente la volontà unitaria negli atti intenzionali esteriori, manca ancora un momento essenziale alla realtà dell'unità dell'azione sociale, alla sua perfezione, alla sua *actualitas*, come gli scolastici con grande precisione definivano la realtà, opponendola alla *potentialitas*: manca quell'agire esteriore regolato ed unificante così come solo nell'azione si configura.

L'unità dell'azione collettiva risultante dalla pluralità dei

centri di atti nasce soltanto lì dove le prestazioni dei molti, tramite un agire consapevolmente indirizzato all'unità d'azione, vengono, eventualmente in modo coercitivo, unificate e rese produttive in modo uniforme. Questa forma d'attività che mira a controllare modalità e conformazione di questa connessione tra le prestazioni nonché la loro realizzazione effettiva, possiamo definirla una forma unitaria consapevole, oppure un'organizzazione.

Abbiamo appena visto come sorgono quotidianamente ordinamenti sociali senza che ci sia bisogno di presupporre qualcuno che investa con il suo sapere ed il suo potere l'ordinamento come totalità. Poiché non si tratta di un'unità di azione e di decisione, in generale sono presenti infinite unità sociali senza peraltro che esse siano pienamente consapevoli del loro significato unitario[145]. La cosa è del tutto diversa per i gruppi fondati sulla volontà o per le unità d'azione collettive. Qui risultano del tutto insufficienti i processi di integrazione; e la realtà della decisione alla quale io penso non è affatto da intendere, come suppone Smend, nel senso dell'integrazione propria delle scienze dello spirito[146].

L'autoformazione di un gruppo sociale e politico fondato sulla volontà ha sempre a suo presupposto, fino ad un certo punto, l'istanza integratrice: essa tuttavia inizia esattamente dove termina il principio smendiano dell'integrazione. Tanto l'autoformazione, infatti, quanto il dispiegamento attivo di uno di questi gruppi fondati sulla volontà – si può pensare qui ad un'associazione qualsiasi oppure allo Stato – risulta impossibile senza una precedente pianificazione e senza un agire assolutamente consapevole indirizzato all'unità dell'azione, da raggiungere in caso di necessità anche con la forza. In altre parole, ogni organizzazione deve avere perlomeno un 'organo' che curi queste funzioni miranti alla

[145] R. Smend, *Verfassung...*, op. cit., p. 24.
[146] *Ivi*, p. 74.

pianificazione, all'unità e alla sicurezza. Anche Smend osserva che lo Stato è presente in singole manifestazioni esistenziali – nella misura in cui esse costituiscono attività di un ambito spirituale complessivo – e «nelle innovazioni e nei progressi ancora più importanti, aventi ad oggetto soltanto questo stesso ambito»[147].

Il *corpus artificialis* del gruppo fondato sulla volontà, dell''ente', l'unità di prestazioni che il corpo individuale rappresenta in quanto fattore d'azione unitario e l'unità di prestazioni nient'affatto 'spirituale', ma militare, finanziaria e simili, non può assolutamente realizzarsi senza che innanzitutto vengano fissate, sia pure in misura ridotta, le modalità della cooperazione tramite una pianificazione razionale e senza che l'agire che minaccia questa unità venga represso.

Non solo il formarsi ma anche il perdurare e l'attività dell'unità d'azione collettiva sono impossibili senza un organo esecutivo (*Organ-Handeln*) rivolto tanto ad una formulazione degli scopi quanto alla loro realizzazione, ossia all'adattamento delle azioni collettive alle mutevoli condizioni naturali e culturali. Ogni organizzazione necessita, dunque, per realizzare un'azione collettiva, perlomeno di un organo e, in una certa misura, di un ordinamento posto in modo razionale[148]. Va sottolineato esplicitamente che la necessità di un ordinamento strutturato in vista del sorgere e del consolidarsi di un gruppo fondato sulla volontà o di un'azione collettiva non va fatta risalire in prima istanza alla necessità della coercizione, ma alla necessità di un agire finalizzato in modo consapevole[149].

Supposto infatti che fosse già presente la volontà, in tutti i partecipanti di un gruppo, all'unità d'azione, mancherebbe

[147] *Ivi*, p. 18.

[148] Cfr. retro p. 131.

[149] H. Heller, *Die Souveränitat*, op. cit., p. 58 ss.; come quasi tutti vi è contro anche M. Weber, *Wirtschaft...*, op. cit., I, p. 26 (trad. cit. I, p. 53).

ancora, per la realizzazione effettiva dell'azione unitaria, tuttavia, la decisione sul coordinamento pianificato dei singoli così come sui mezzi da impiegare, un punto che, nel preparare un'azione, viene solitamente molto dibattuto. Decisione all'azione significa però risoluzione per un unico tipo di agire molto determinato e dunque esclusione delle numerose altre possibilità di esecuzione. È dunque l'organizzazione, ed in essa un organo sostenuto o tollerato dal gruppo, che adegua in modo consapevole l'ordinamento all'azione e l'azione all'ordinamento rendendo possibile così al gruppo, comunque configurato in un ordine, di passare dal *deliberare* ad un *agere* unitario. È un'idea corretta considerare l'organizzazione come «la forma della mediazione tra teoria e prassi»[150]. Da quanto si è detto si può misurare quant'è arbitrario e quanto tradisca la realtà il nucleo centrale della dottrina pura del diritto di Kelsen, il quale afferma che organizzazione non è che un termine straniero che sta per ordinamento[151].

Sarebbe evidentemente errato voler considerare il principio organizzativo come il momento unico o anche solo quello più importante nella formazione e nella salvaguardia dell'attività collettiva. Ciò significherebbe fingere che esista una volontà dell'uomo che agisce a livello sociale indipendente da tutte le condizioni naturali e culturali: il nesso scopo-mezzo-piano dell'agire consapevolmente rivolto all'unità diventa necessario in quanto non esiste una volontà libera sicché la costituzione e l'azione del gruppo fondato sulla volontà si realizzano solo tramite il dominio razionale degli impedimenti naturali e sociali che ostacolano l'agire collettivo. La dottrina dello Stato non può sottovalutare, ma neppure sopravvalutare l'importanza dell'organizzazione. Non ogni attività sociale è infatti organizzabile così

[150] G. Lukács, *Geschichte und Klassenbewusstsein*, op. cit., p. 302, (trad. cit., p. 368).

[151] H. Kelsen, *Der soziologische...*, op. cit., pp. 143 s.; 181.

come non è possibile organizzare ciascuna in modo omogeneo né esiste, nonostante tutto l'odierno fordismo, un'attività sociale che possa essere permeata in ogni risvolto dal principio organizzativo. Gli uomini non sono mattoni e, perfino questi, non li si può ordinare in modo del tutto arbitrario ma solo rispettando le loro qualità conformi alle leggi di natura. Certo, ogni formazione unitaria consapevole deve utilizzare gli individui come mezzi per raggiungere un risultato unitario. Quando e in che misura l'individuo possa venire utilizzato come mezzo, dipende essenzialmente da che cosa si organizza. Decisivo, ad esempio, per il modo e la possibilità dell'organizzazione è se il gruppo da organizzare – seguendo la nota terminologia di Tönnies – è più vicino al tipo della comunità o a quello della società. L'organizzazione di un tipo relativamente puro di società, ad esempio di una società scambista, produce un gruppo di scopo puro nella forma, ad esempio, della società per azioni. In questo caso si tratta di scopi sempre molto determinati, razionalmente limitati ed enunciabili, di natura molto spesso economica, che l'individuo unifica e persegue con un gruppo di scopo. Solo perché, in quanto e fin quando, ogni singolo individuo isolato, con l'aiuto ad esempio della società per azioni, può calcolare per sé un'utilità economica, egli partecipa ad un tale gruppo di scopo. A tal fine un rapporto fra i singoli non è assolutamente necessario. Nella società per azioni, ad esempio, esso manca del tutto e viene sostituito dal rapporto tra gli azionisti astratti che non hanno alcuna necessità di conoscersi tra di loro per nome.

La società per azioni agisce solo sul portafoglio e lascia del tutto intatta l'essenza dell'uomo. La società tipica nasce dunque esclusivamente tramite la ragione calcolante, il singolo è solo tramite questo calcolo che si interessa dell'esistenza del gruppo di scopo e, se non gli tornano i conti, non esiste alcun vincolo naturale, sentimentale o persuasivo che gli impedisca di rompere questo legame. In questa situazione è normalmente escluso il sorgere di un

atteggiamento psichico comune: non c'è 'spirito' della società per azioni né coscienza collettiva o comunità di valore che non possano leggersi nel listino di borsa. All'opposto della società, con quest'indifferente e fredda coesistenza, la comunità è caratterizzata da calorosa collaborazione e da altruismo. Il singolo appartiene alla società solo tramite la sua coscienza razionalmente orientata allo scopo. I legami connettivi più importanti della comunità sono per contro, oltre alla ragione, soprattutto la razza, il territorio e le esperienze decisive vissute in comune: 'patrimonio comune', 'coabitazione', 'cooperazione'[152]. I più vicini a questo tipo di comunità potrebbero essere gli abitanti, consanguinei, di una piccola isola minacciata dal mare. La società invece è una costruzione dell'arbitrio consapevole, dell'«arbitrio individuale»[153]. Nella comunità, che coinvolge strati molto più profondi e molto più estesi dell'individuo, prevale la «coscienza comune»[154]. Nel gruppo naturale (*Wesensverband*) il singolo, diversamente da quanto accade nel gruppo di scopo, non partecipa con atti parziali separabili ma con le parti fondamentali di tutto il suo essere. Esso non rappresenta per l'individuo un legame arbitrario, ma una forma esistenziale. La comunità rappresenta per lui la possibilità della sua esistenza naturale e psichico-spirituale e quindi egli è impossibilitato a fornire un qualsivoglia, particolare senso razionale alla sua appartenenza alla comunità. Evidentemente, nessuno di questi due 'concetti di tendenza', brevemente descritti, si realizza in modo puro; essi si presentano sempre e soltanto in una combinazione. La vita quotidiana ci dimostra, tra l'altro, che le comunità trascolorano sempre in società, ma anche una società, ad esempio con la celebrazione del matrimonio, può diventare

[152] F. Tönnies, *Gemeinschaft und Gesellschaft. Grundbegriffe der reinen Soziologie*, Berlin 1926[6], p. 14 ss.

[153] *Ivi*, p. 104 ss.

[154] *Ivi*, p. 85 ss.

autentica comunità. Qui ci interessa constatare che tanto i gruppi comunitari quanto quelli sociali per essere in grado di decidere e di agire necessitano sempre dell'organizzazione. Mentre tuttavia l'organizzazione sociale relativamente pura non è altro, fondamentalmente, che il prodotto della tecnica organizzativa e nella propria struttura è dipendente perciò semplicemente dalla minore o maggiore perfezione di questa tecnica, l'organizzazione ha per l'esistenza comunitaria un significato profondamente diverso. Non solo l'esistenza della comunità è relativamente indipendente dall'organizzazione, anche se il suo valore d'impatto sociale può enormemente venire rafforzato da essa, ma la volontà naturale (*Wesenwille*) di molte comunità a carattere religioso, artistico o puramente emozionale non viene affatto rafforzata da un agire reso unitario tramite un piano; al contrario, essa viene spesso addirittura minacciata, in determinate condizioni, dalla spersonalizzazione. Resta nondimeno il dato di fatto che anche la comunità diventa un'unità capace d'agire solo tramite l'organizzazione. Dell'operatività sociale di un'organizzazione concreta, della sua durata e della sua forza decide, dopo quanto si è detto, non soltanto il principio dell'organizzazione in quanto tale ma la realtà sociale che lo applica. Riassumendo, giungiamo al risultato che la descritta unità di senso e spiritualità e la formazione unitaria consapevole che vi si costruisce sopra sono gli elementi che, nel soggiogare e dare forma alle pulsioni e alla volontà dell'uomo, danno al gruppo sociale quella stabilità, quella sicurezza e quella continuità che mancano sempre a tutte le unioni semplicemente naturali. Assieme all'unità dell'organizzazione, anche l'unità di senso e spiritualità rende possibile il prolungarsi del gruppo nel tempo. Attraverso la crescita di nuove generazioni all'interno di ambiti di senso preformati e di atteggiamenti psichici gruppali, per parlare in modo figurato, si conserva l'identità del gruppo stesso.

Questo perdurare del gruppo nel tempo sarebbe d'altra

parte impensabile in presenza di un improvviso mutamento di tutti i suoi componenti. Poiché tuttavia le generazioni sono connesse l'una all'altra nel tempo e le nuove rappresentano sempre, nel loro progressivo mutare, una minoranza, è comprensibile – riferendosi alla «mediazione sociale»[155] e senza scomodare uno spirito del popolo o un'anima comunitaria – che, nonostante il continuo avvicendarsi delle persone, si formi una relativa continuità, ad esempio del linguaggio, delle tradizioni, del diritto e dell'atteggiamento psichico. È più difficilmente comprensibile un estendersi simultaneo del gruppo sociale che non il suo estendersi in successione[156]. Per comprendere questo processo deve venir sgombrato il campo da tutta una serie di obiezioni infondate: qui si tratta infatti, innanzitutto, dell'estendersi simultaneo di un ambito di attività sociale e, soltanto secondariamente, dell'estendersi di un ambito di coscienza. Sono sorti così infiniti pseudo-problemi dal fatto che i teorici razionalisti della società riuscivano a raffigurarsi ogni gruppo solo in base al tipo di società descritto da Tönnies sforzandosi dunque di mostrarne o negarne l'esistenza in quanto legame psicologico assolutamente conscio. Esistono invece numerosi legami, e sono proprio questi ad essere i più significativi, a venire attualizzati in ambiti estesi, senza che i partecipanti, o anche uno solo di essi, abbiano bisogno di collaborare al gruppo in modo cosciente.

Gli ambiti di attività psicologici non sono affatto sempre ambiti coscienti. A prescindere dai fenomeni attinenti alla psicologia del profondo qui si tratta soprattutto del già citato 'divenire inconsapevole'. Si realizzano quotidianamente azioni che si ripetono milioni di volte e che non alludono ad altro se non ad un rapporto concreto fra due

[155] T. Litt, *Individuum...*, op. cit., p. 267.

[156] G. Simmel, *Soziologie. Untersuchungen über die Formen der Vergesellschaftung*, München 1922², p. 479 ss.; T. Litt., *op. cit.*, p. 252 ss.; R. Smend, *Verfassung...*, op. cit., p. 14 s.

individui che hanno uno scambio, parlano, si salutano; a seguito del legame reciproco di tutti questi atti essi lavorano inconsapevolmente però ad un'ordinata unità d'azione sociale[157]. Viene così prodotta, già a questo livello, una connessione esclusivamente di tipo psichico-reale tra i membri di un gruppo che non costituisce soltanto un ambito cosciente, per tacere di un gruppo di scopo nel quale i membri non entrano affatto in contatto personale l'uno con l'altro.

Per questo, come per tutti gli altri gruppi tuttavia, l'istanza che mira consapevolmente all'unità crea inoltre quasi sempre un ambito di coscienza e sempre, senza eccezioni, un ambito di attività: il primo, in virtù del fatto che perlomeno un organo, oppure un ordinamento, trasmette alla stragrande maggioranza dei membri del gruppo il patrimonio cosciente collettivo; il secondo, invece, per il fatto che l'organo assicura effettivamente l'unità d'azione contro quel numero relativamente anche molto piccolo di azioni che hanno – consapevolmente o meno – effetti turbativi sull'unità. Nell'ambito d'attività dello Stato «bambini, folli, dormienti e quelli ai quali manca del tutto la consapevolezza di quest'appartenenza»[158], non appena agiscono in modo da turbarne l'unità, si trovano in una posizione sostanzialmente non dissimile da quella dei malfattori che, ignorando il diritto, sono evidentemente esposti agli effetti coercitivi dell'organizzazione. Proprio perché il gruppo è un'unità d'azione organizzata e non una formazione di senso o uno spirito oggettivo, esso può rendersi indipendente non solo dalla coscienza, ma addirittura dalla volontà e dall'azione dei singoli membri[159]. Questi ultimi restano tuttavia nell'ambito d'attività oggettivo. Nessun punto dell'ambito gruppale complessivo è tuttavia indipen-

[157] Cfr. sopra p. 134 ss.

[158] H. Kelsen, *Der soziologische...*, op. cit., p. 9.

[159] H. Heller, *Die Souveränität*, op. cit., p. 108 s.

dente da un'attività e da un'esperienza umane più o meno consapevoli: dovunque ai membri del gruppo manchi la consapevolezza e l'agire necessari all'unità, subentra al suo posto la consapevole salvaguardia dell'unità da parte dell'organo. L'affermazione che una grande formazione di gruppo è autonoma dalla nostra esperienza in quanto noi, da un punto di vista psicologico concreto, saremmo sempre in possesso soltanto di un suo «frammento minimo»[160], fraintende per un verso quel 'frammento', e dimentica, d'altro canto, che lo 'stesso' gruppo, a seconda delle diverse posizioni e dei differenti individui, viene esperito e modificato in modi differenti sulla base della diversa reciprocità prospettica.

Se ogni individuo all'interno del gruppo è fondamento di una mediazione sociale che corre indifferentemente in tutte le direzioni si produce un'interrelazione simultanea cosicché ognuno sta con ognuno anche se non sempre in un nesso consapevole.

Gli stessi grandi gruppi ecclesiali e politici, anzi soprattutto essi, vengono vissuti da tutti i membri consapevoli non certo in 'frammenti' meccanici ma in modo psicologico concreto come unità d'azione complessive. Al pari di tutte le altre esperienze dell'uomo anche questo esperire si configura in rappresentazioni prospettiche della totalità e non esaurisce ogni volta la ricchezza delle determinazioni individuali di questa totalità. Possiamo cogliere l'estensione dell'ambito di esperienza di tali gruppi, tramite i quali ogni individuo è in relazione con gli altri in prima istanza solo in modo fortemente simbolico, tramite emblemi quali bandiere, stemmi, capi o eventi decisivi della storia del gruppo[161]. Questi emblemi influiscono su di noi ad un livello strutturale, anche se dovessimo provarne odio o rifiuto. È un inammissibile restringimento del concetto di

[160] Cfr. retro nota 48.

[161] R. Smend, *Verfassung...*, op. cit., p. 48.

comunità infatti, suggerito da una sua astratta visione etica, riconoscere forza strutturante soltanto all'assenso consapevole e non anche alla protesta contro l'appartenenza alla comunità[162]. A prescindere da questa mediazione emblematica della totalità del gruppo, la vita sociale ha sviluppato tutto un sistema di mediazioni sociali tramite cui è stata creata la possibilità di conservare la consapevolezza dell'unità del gruppo come ambito esistenziale stabile anche in presenza di fratture e di vuoti. Questa possibilità resta peraltro inaccessibile ad una psicologia naturalistica la quale è in grado di comprendere l'individuo solo come punto di passaggio di stimoli passeggeri, dunque come un'esistenza momentanea, ristretta fra un non più consapevole prima e un non ancora consapevole dopo; l'appartenenza psicologica allo Stato del più volte citato cittadino addormentato costituisce per essa un enigma psicologico irrisolvibile. Detto fra parentesi, l'enigma sociologico dell'appartenenza di chi dorme allo Stato quale ambito d'attività sarebbe facilmente risolvibile tramite il dato di fatto del 'guardiano notturno'. Tuttavia lo stesso problema psicologico viene risolto abbastanza agevolmente constatando che l'uomo che vive non è, per l'appunto, quell'esistenza momentanea, ma unisce in ogni momento della sua vita il prima e il dopo in una totalità d'esperienza cosicché anche quelle persone e quegli avvenimenti dell'ambito gruppale che esistono al di là del suo orizzonte esperienziale immediato, non costituiscono degli spazi vuoti nella sua rappresentazione della totalità. Queste componenti della vita di gruppo situate al di là del suo orizzonte immediato gli vengono fornite in una connessione chiara e per un'attiva esperienza comune soprattutto da una forma determinata della mediazione spirituale della più grande importanza per la realtà sociale: tramite l''informazione' scritta, orale o per immagini[163].

[162] T. Litt, *Individuum...*, op. cit., p. 195 ss.
[163] *Ivi*, p. 80 ss.; 252 ss.; 274 ss.

Attraverso questo complesso sistema di mediazioni ed interconnessioni sociali simultanee e successive, tutte fondate in definitiva sul principio della comprensione spirituale, si ottiene concretamente una continuità spaziale e temporale dell'ambito sociale del gruppo giustificandola al contempo teoricamente, laddove da un punto di vista naturalistico essa resterebbe del tutto incomprensibile. Infine, dobbiamo ancora pronunciarci su una controversia scientifica, nota già all'antichità, circa la natura, in questo caso la struttura, dei gruppi umani. Entrambe le teorie gruppali che si combattono tra loro, e che di regola sono al tempo stesso concezioni generali della società, non vogliono esprimere valutazioni, ma semplicemente asserzioni di realtà di tipo strutturale: l'una viene definita individualistica, l'altra invece, ora universalistica, ora collettivistica ma, il più delle volte, organicistica. La moderna concezione della costituzione individualistica di Stato e società si è sviluppata in ambito culturale occidentale a partire dal Rinascimento[164]. La teoria sociale del giusnaturalismo razionalistico aveva preso le mosse da uno *status naturalis* dei singoli soggetti isolati i quali si uniscono in uno *status civilis* solo per mezzo di contratti[165]. La razionalità è il principale mezzo connettivo dei singoli pensati come essenzialmente isolati. Questa riflessione, dominante per più di due secoli, esprime storicamente la disgregazione di tutte le forme e le norme tramandate dal Medioevo e la preparazione di quella 'società civile' da cui Tönnies ha tratto il suo concetto di società. La concezione della struttura individualistica di Stato e società costituisce in gran parte il fondamento

[164] J. Burckhardt, *Die Kultur der Renaissance in Italien*, Basel 1860, p. 131 ss. (trad. it., *La cultura del Rinascimento in Italia*, Sansoni, Firenze 1968, p. 125 ss.).

[165] O. von Gierke, *Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien*, Breslau 1913[3], p. 105 ss. (trad. it., *Giovanni Althusius e lo sviluppo storico delle teorie politiche giusnaturalistiche*, a cura di A. Giolitti, Torino, Giulio Einaudi Editore, 1974, p. 88 ss.).

dell'odierna sociologia e della teoria dello Stato e domina, senza eccezioni, le dottrine giuridiche dello Stato più o meno pure, soprattutto di derivazione laband-kelseniana, e non di rado si trova proprio lì dove sembra che venga combattuta. Sono specificamente individualistici tutti quei punti di vista che vogliono costruire la realtà sociale come un evento esteriore che si svolge tra Io isolati e fissi, che devono venire pensati come autogenerantisi e autocentrati e tra i quali si realizzano 'rapporti' o 'relazioni reciproche' interindividuali[166]. In questa concezione gli individui sono le sole realtà; essi sono sostanze mentre i gruppi sociali vengono considerati come loro funzione che può perciò essere scomposta in relazioni 'tra' quelle sostanze. Tutti i tipi di legami umani si presentano così a questa dottrina come nient'altro che somme o aggregati di individui la cui unità sfugge alla realtà, è semplicemente finzione o astrazione, e in ogni caso solo una sintesi soggettiva dell'osservatore. La dottrina dello Stato di un individualismo razionalistico conseguente viene con necessità logica costretta ad ammettere che lo Stato, in quanto finzione, può venir in definitiva ignorato del tutto dalla scienza: una conseguenza tratta da Affolter e che Kelsen ha poi giustificato ampiamente nella sua geniale dottrina dello Stato senza Stato[167]. Dovremmo ripetere dall'inizio la nostra esposizione se volessimo esaurientemente dimostrare l'inammissibilità di questo tipo di concezione della società. Basterà ricordare che l'Io e la comunità sorgono e durano solo in un vincolo reciproco l'uno con l'altra e l'uno tramite l'altra. Fin dall'inizio l'individuo non può venire rappresentato isolato e sostanzializzato; esso diventa individuo umano solo in una situazione di scambio con gli altri, spiritualmente sollecitato e sollecitante tramite la comunicazione (*Anruf*)[168]. Contro

[166] Ad esempio Simmel, Vierkandt, von Wiese, cfr. T. Litt, *Individuum...*, op. cit., p. 226.

[167] H. Heller, *Die Souveränität*, op. cit., p. 81 ss.

[168] O. Spann, *Gesellschaftslehre*, op. cit., p. 25 ss.

questo atomismo 'giusnaturalistico' che arriva a concepire lo Stato e la società solo come un 'meccanismo' composto da individui, il romanticismo tedesco metteva in campo il suo concetto di 'organismo', un'idea che già nel pensiero politico-sociale dell'antichità e del Medioevo aveva giocato un ruolo importante[169].

Nella sua forma attuale la concezione dello Stato e della società 'organica' o 'universalistica' è nata come programma controrivoluzionario contro 'il fare' dello Stato nella rivoluzione francese; si è tuttavia emancipata da questo rigido legame politico ed è stata adottata dai sociologi liberali come dal marxismo[170].

Hegel, Savigny e Marx, pur agli antipodi fra loro, sono tuttavia concordi su un punto, che un nesso 'organico' costituisce una necessità di tipo sociale-naturale e di tipo storico che, in quanto tale, si oppone all'arbitrio e alla casualità del nesso astratto. Marx ad esempio osserva che ogni forma di produzione genera i suoi propri rapporti giuridici, le proprie forme di governo, ecc. «La rozzezza e la genericità sta proprio nel fatto di porre in relazione tra loro, in modo accidentale, cose che sono connesse organicamente, di ridurre queste connessioni ad una pura connessione nella mente»[171]. Le concezioni organicistiche della società e dello Stato sono esposte al pericolo opposto. In tutte le concezioni biologistiche ed idealistiche dell'"organismo' sociale traspare sempre l'immagine di un nesso vitale sovraindividuale che, oltrepassando l'attività personale, utilizza i singoli solo come suoi strumenti ciechi e li fa valere soltanto come propri organi esecutivi. Di certo, quel che determina la superiorità delle teorie organicistiche è che

[169] Cfr. G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 148 ss.

[170] A. Meusel, *Untersuchungen...*, op. cit., p. 56 ss.; N. Bucharin, *Theorie des historischen Materialismus*, Hamburg 1922, p. 188.

[171] K. Marx, *Zur Kritik...*, op. cit., p. XIX (trad. cit., p. 176); inoltre cfr. E. Rothacker, *Einleitung in die Geisteswissenschaften*, Tübingen 1920, pp. 52 ss.; 70 ss.

esse, diversamente dalla concezione strutturale individualistica, sono in grado di far risaltare in modo chiaro, con l'immagine dell'organismo, la reale unità del gruppo nella molteplicità, la relazione di reciprocità fra totalità ed elementi, la continuità di esistenza delle formazioni sociali, così come la grande importanza del 'divenire inconsapevole' per il sorgere dei gruppi umani.

La loro grave carenza consiste nel fatto che esse, proprio come le dottrine individualistiche, isolano ed assolutizzano un momento dialettico della realtà sociale: lì l'individuo, qui la totalità. Con quel che ne consegue. Proprio come nella dottrina, che ad essa strettamente si lega, dello spirito del popolo, la sostanzializzazione della totalità sociale come organismo significa che gli individui decadono a mere funzioni della totalità diventando infine finzioni che non posseggono più la capacità di prestare la loro attività in costante rinnovamento, necessaria alla vita intera. Laddove finanche l'unità psico-corporea e la compiutezza dell'organismo biologico vengono trasferite, dove è possibile, al gruppo sociale assieme ad un'anima universale indipendente da quelle singole, ad una coscienza universale e ad una volontà indipendente ed esistente di per sé, lì si perde definitivamente ogni traccia di quella capacità d'integrazione etica e spirituale dell'individuo, peraltro effettivamente presente, ma si perde altresì anche la separazione dalla totalità e vengono completamente falsati la realtà effettiva, il divenire della totalità e, soprattutto, il suo carattere storico. Per la teoria e la prassi della vita dello Stato è tuttavia estremamente pericoloso che l'immagine dell'organismo simuli una spiegazione di ciò che invece la smentisce: ossia la capacità di azione e di decisione dei gruppi umani che non si sviluppano affatto in modo organico ma per lo più vengono invece 'costruiti' con enormi sforzi di volontà, ossia si realizzano per mezzo di un'intesa spirituale ed un'organizzazione consapevole. Del tutto fuori luogo è la critica ironica all'affermazione della

teoria dell'organismo secondo la quale mezzi connettivi del gruppo non sarebbero soltanto quelli spirituali ma anche quelli corporei. Se non altro, infatti, perlomeno la coercizione fisica dovrebbe venire ammessa come mezzo connettivo. E tuttavia proprio la coercizione è possibile soltanto come azione umana consapevole così come i fermenti spirituali propri del gruppo umano. Se la teoria dell'organismo però, anche lì dove evita analogie grossolanamente sensoriali, ripropone sempre l'immagine della capacità di azione e di decisione secondo lo schema sensorial/significativo dell'individuo psico-corporeo[172], rende facile il compito dei suoi avversari individualisti nel confutare questa 'realtà' dei gruppi umani in quanto semplice «mezzo ausiliario per la sintesi dei fenomeni»[173]. Se l'organismo sociale viene però rappresentato come una 'realtà' esistente sopra ed al di là degli uomini, questo feticcio non è nient'altro che un'inammissibile feticizzazione di un vincolo sociale che non può mai venire sciolto dagli individui che in esso vi si trovano congiunti.

Per la discussione del problema della 'realtà' dei gruppi umani è utile ricordare un'espressione di Hugo von Hofmannsthal nel suo *Libro degli amici*: «Che noi tedeschi», si dice lì, «designiamo il mondo che ci circonda con un termine che indica attività – la 'realtà' (*Wirklichkeit*) – mentre i latini lo designano con uno che significa 'oggettività', dimostra la fondamentale diversità dello spirito, e che quelli e noi stiamo di casa nel mondo in tutt'altra maniera»[174].

Di fatto, non appena ci troviamo nella pura relazione soggetto-oggetto, il gruppo non è mai una parte «del reale

[172] O. von Gierke, *Das Wesen der menschlichen Verbände*, Rektoratsrede, Berlin 1902, p. 20 s.

[173] G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 153.

[174] (H. von Hofmannsthal, *Buch der Freunde. Tagebuchaufzeichnungen*, (a cura di R.A. Schröder), Leipzig 1929, p. 95 s.) (trad. it., *Il libro degli amici*, Adelphi, Milano 1980, p. 91).

nel senso dell'oggettività, di ciò che si trova al di fuori di noi»[175]. La realtà sociale non è nient'altro che attività umana e tollera soltanto una separazione dialettica, non meccanica, di soggettività e oggettività. Una realtà ed un'attività sociali scisse dall'uomo possono costituire un problema teologico, non certo sociologico. Anche la realtà sociale del gruppo umano è attività unitaria sensorial/significativa che si realizza nella e a partire dalla molteplicità degli atti umani. Essa non è mai un'unità semplicemente organica ma, sempre, organizzata nella molteplicità. Il momento decisivo della realtà sociale si trova nell'ordinamento complessivo conforme ad un piano e nella realizzazione consapevolmente unitaria, non nella crescita più o meno organica.

Il gruppo è una realtà, un dato di fatto sociale se e in quanto pone al proprio centro l'azione; la sua 'realtà' consiste nella sua attualità[176]. Chi contesta questa natura dei gruppi sociali, contesta la realtà dell'individuo attivo e dunque, al tempo stesso, la sua propria esistenza sociale. La dottrina dell'organismo deve infine venire rifiutata anche perché, di fronte al problema dell'unità dell'individuo e della molteplicità dei gruppi ai quali egli appartiene in qualità di membro, fallisce del tutto. Se il singolo appartiene all'"organismo' della Chiesa, dello Stato, della città, del partito, della cooperativa, di un'associazione internazionale e inoltre – come sostengono alcuni che vogliono vedere organismi anche nelle unioni non organizzate – all'organismo della nazione, della classe, dell'umanità ecc., se inoltre tutti questi 'organismi' comprendono gli stessi membri, ciò non è solo un miracolo biologico ma anche sociologico che non diventa maggiormente comprensibile se si ammettono un organismo totale e diversi organismi parziali.

Prescindendo infatti da tutto il resto, il presente non conosce un organismo totale paragonabile sia pure lontanamente al *corpus mysticum Christi* medioevale. Nessuna

[175] G. Jellinek, *op. cit.*, p. 136.
[176] H. Heller, *Die Souveränität*, op. cit., p. 103.

meraviglia che il teorico dello Stato Harold Laski, originariamente influenzato dall'Organologia di Gierke, sia approdato oggi ad un 'pluralismo' anarchico[177]. Dal punto di vista della dottrina dell'organismo, infatti, l'unità dell'individuo nella molteplicità delle sue appartenenze di gruppo appare altresì come un problema insolubile. Ogni singolo organismo è costretto a funzionalizzare l'individuo come sostanza e, anche se fosse possibile intendere l'uomo per necessità, come strumento o riflesso di un unico organismo, anche in questo caso l'individuo, scisso nelle differenti funzioni di una dozzina di organismi, diventerebbe del tutto incomprensibile come unità[178].

Tutto ciò che il concetto di organismo può legittimamente intendere lo esprimiamo in modo inequivocabile attraverso il concetto di forma sociale[179]. Con il concetto di forma vengono evitate le unilateralità delle teorie gruppali individualistiche ed organicistiche ed il momento personale e quello sociale della realtà vengono posti nella loro giusta dimensione quando l'individuo e il gruppo sono coordinati l'uno all'altro in modo complementare.

Soltanto inserendo l'individuo fin da principio nella comunità, in quanto in essa e tramite essa è nato, riconoscendo però al contempo la comunità come elemento reale e vitale negli e con gli individui, si evita la funzionalizzazione degli uni tramite l'altra e si viene a capo della vera struttura della realtà sociale. La relativa stabilità della forma aperta, attraversata dal tempo, diventa comprensibile tramite il rapporto dialettico fra totalità ed elementi, in virtù del quale il singolo comportamento è da pensare come determinato e condizionato dall'unità gestaltica, ma nello stesso tempo come determinante e condizionante a sua volta questa unità. La realtà sociale dei gruppi umani è dunque fondata sulla loro capacità di costituirsi in forme produttive di azione e decisione.

[177] *Ivi*, pp. 49 s.; 87.

[178] T. Litt, *Individuum...*, op. cit., p. 385 s.

[179] Cfr. retro p. 109 ss.

CAPITOLO IV

L'ARTICOLAZIONE DELLA TOTALITÀ SOCIALE

Se fino a questo punto si è parlato soltanto della realtà sociale in generale, dobbiamo ora dedicarci al compito di determinare il luogo della realtà statale all'interno della totalità reale concreta.

Con puntigliosa meticolosità va qui assolutamente ribadito che la realtà sociale non può venire pensata che come attività umana. Il problema della collocazione dello Stato all'interno della totalità sociale va dunque formulato nel modo seguente: che posizione occupa o cosa significa l'attività statale dell'uomo all'interno della realtà sociale complessiva e dunque rispetto ad altre forme di attività dell'uomo? Dal XVIII secolo ed in particolare da Voltaire in poi il pensiero europeo tenta di scomporre la realtà sociale in singoli nessi. Determinati modi comportamentali dell'uomo vengono concepiti come 'fatti' autonomi, autocentrati e distinti in organizzazioni e sistemi dell'economia, del diritto, della religione, dello Stato ecc. i quali, tramite la loro legalità specifica, controllano la convivenza sociale. In prima istanza è naturale far risalire questi 'sistemi culturali', come fa il giovane Dilthey, sempre ad una specifica 'facoltà' psicologica, ad un particolare «elemento della natura umana»[180]. Per quanto giusta sia l'osservazione che le differenti relazioni della vita, come membro familiare, come uomo d'affari, come politico, per fare degli esempi, impegnano qualità del tutto diverse della nostra natura, sarebbe errato desumere dalla diversità di queste forme d'attività delle partizioni determinate della nostra predisposizione

[180] W. Dilthey, *Einleitung...*, op. cit., vol. I, p. 42 s. (trad. cit., p. 62 ss.).

psichica. Sono sempre, piuttosto, l'energia e il carattere psichico complessivo, e non una parte limitata dell'uomo, che nell'una come nell'altra relazione esistenziale vengono attivati; la relativa autonomia, ad esempio della vita dello Stato, offre a questo carattere possibilità di sviluppo differenti rispetto a quelle della vita familiare o dell'economia.

In modo più preciso il Dilthey maturo vide nella storia «un sistema ordinato, in base al quale l'ambito concreto di attività consiste di singoli territori isolabili nei quali si realizzano delle prestazioni determinate»[181].

La nostra formazione dei concetti si fonda su questa articolazione oggettiva, non psicologistica della totalità sociale. Se dunque queste forme materiali con una relativa autonomia non possono venire concepite neppure come patrimonio psichico, devono essere intese come complementi oggettivi di forme d'attività eterne ed universali della natura umana. Religione, arte, scienza, economia, etica, diritto si trovano infatti, sia pure appena differenziati, nei popoli di tutte le epoche, allo stesso modo delle strutture fondamentali della comunità, della società, della Chiesa e dell'autodeterminazione politica.

L'autonomia relativa di tali forme oggettuali va intesa dunque all'interno della categoria delle condizioni culturali della realtà sociale che pone se stessa. Dalla loro osservanza, consapevole o inconsapevole, dipende la «produzione e riproduzione della vita reale»[182].

È dunque a partire da questa vita reale dell'uomo che vanno comprese, con la loro specifica legalità, struttura e funzione dello Stato come delle altre forme dell'attività umana. Se non si vuole tuttavia falsare radicalmente l'immagine della realtà personale e sociale è necessario evitare di porre una funzione vitale come sostanza e le altre come semplici funzioni di questa sostanza. La vita reale dell'uomo

[181] W. Dilthey, *Aufbau...*, op. cit., p. 166.
[182] Cfr. retro nota 65.

deve piuttosto venire concepita come esistenza totale, corporea, psichica e spirituale, come l'unità totale delle sue funzioni vitali a carattere sessuale, economico-tecnico, pedagogico, politico, religioso, artistico ecc.

Tutte queste azioni della volontà interiori ed esteriori, nel loro complesso, producono la realtà dell'uomo la quale, da un punto di vista storico, è certo segnata in modi molto differenti, ma la cui anatomia esistenziale non può mai venire analizzata sulla base dei limiti e delle atrofie della sua patologia. Tutte le funzioni vitali dell'uomo sono funzioni sociali e dunque sono proprie dell'uomo solo all'interno della società umana. Lontano da quest'ultima egli sarebbe, secondo la classica espressione di Aristotele, un dio o un animale[183]. Tutte quelle funzioni vitali dell'uomo sono peraltro funzioni sociali anche nel senso che esse, se pure in misura storicamente diversa, costituiscono momenti significativi della realtà complessiva che si trasforma e si conserva.

Benché qui ed in altri luoghi distinguiamo azioni della volontà esteriori ed interiori, non dobbiamo mai dimenticare, riguardo a questa scissione dialettica, l'unità dell'uomo che agisce e che è solito possedere riserve di energia della propria attività sociale, nascoste per lo più nelle pieghe della sua persona intima. Anche la dottrina dello Stato è costretta ad uno smembramento dell'ambito complessivo dell'attività sociale, sia al fine di isolare lo Stato dalla totalità sociale, sia per poterlo comprendere a partire dalla sua funzione, dalla sua struttura e dalla sua tendenza di sviluppo. È indubbiamente esatto, infatti, «che tanto i rapporti giuridici quanto le forme di Stato non devono essere concepiti né come autonomi né come prodotti dal cosiddetto sviluppo generale dello spirito umano»[184].

Solo infatti nel concepire quella forma di attività che è lo Stato nel suo significato immanente all'interno della vita

[183] (Aristotele, *Politica*, 1253 a).

[184] K. Marx, *Zur Kritik...*, op. cit., p. LIV, (trad. cit., p. 4).

sociale complessiva, si è poi in grado di determinarlo concettualmente come una forma particolare dell'attività umana, distinguendolo da altre forme di attività. Tutta la grandezza del marxismo, in un'epoca di ricerca empirica appiattita dal positivismo ed esaurita nello specialismo, sta nell'aver custodito, grazie alla dialettica hegeliana e ad un enorme rispetto per la realtà, questa idea della totalità[185]. Il suo grande limite è riscontrabile però nell'idea riduttiva che l'autentica realtà umana consista in un'esistenza di tipo economico. Quest'unificazione era ancora comprensibile in un'epoca così segnata dallo sviluppo economico, in quanto l'attività sociale ed economica restava sempre un momento, soverchiante sì, ma tuttavia dialettico, all'interno della totalità, ed in quanto, inoltre, in Marx svolgeva soprattutto la funzione di porre in risalto quell'ambito di attività al quale si doveva applicare, immediatamente, l'azione rivoluzionaria. Quando tuttavia i suoi seguaci – in accordo con il positivismo borghese del loro tempo – trattavano Hegel come un 'cane morto' e si liberavano della sua dialettica come di un'assurdità, iniziando ad interpretare Marx in modo neokantiano, il momento economico-dialettico diventava una sorta di cosa in sé, la prassi economico-rivoluzionaria nei confronti della totalità capitalistica diventava una teoria la quale, se pur non vincolante in concreto, era valida per tutti gli ordinamenti economici e sociali e, infine, la concezione storica della totalità della realtà sociale come attività umana diventava la teoria positivistica dell'ambiente di un Karl Kautsky. Solo in connessione infatti con la filosofia hegeliana poteva comprendersi che l'impresa metodologica decisiva del materialismo storico era costituita dall'analisi dialettica della totalità della realtà sociale. Aver ricostituito questa connessione è il grande merito di Georg Lukács, seguito in ciò da Karl Korsch, merito che i bolscevichi meno di tutti hanno

[185] E. Troeltsch, *Der Historismus...*, op. cit., pp. 32; 361 ss.

compreso. Lukács vuole cogliere, servendosi di mediazioni dialettiche, «i significati immanenti»[186] che sono propri degli oggetti della società borghese; «gli stessi oggetti empirici devono intendersi e concepirsi come momenti della totalità, ossia come momenti della società complessiva storicamente in trasformazione»[187]. È il punto di vista della totalità e non la supremazia dei motivi economici nell'interpretazione della storia ciò che distingue il marxismo, fondamentalmente, dalla scienza borghese[188].

Oggi sono tutti concordi nel riconoscere che la società borghese, proprio la realtà sociale del XIX secolo, ha distrutto il carattere di totalità della vita «a vantaggio del predominio di una serie di singoli sistemi di scopo puri sussistenti l'uno vicino all'altro»[189]. A questa forma di vita corrisponde l'impresa scientifica positivistica che scompone la totalità sociale in singole connessioni di senso e di attività: essa non le comprende tuttavia come momenti solo relativamente autonomi di una realtà sociale unitaria, ma – basti pensare alla dottrina pura del diritto di Kelsen – finge che i sistemi del diritto, dell'economia, dello Stato, siano del tutto indipendenti, autonomi e in sé compiuti, restando tuttavia «sgomenta», come riconosce Dilthey, di fronte al complesso intreccio dell'accadere storico[190]. Non che Dilthey abbia rifiutato una comprensione oggettuale a partire dall'ambito di significato sociale immanente; è vero proprio il contrario: i suoi scritti degli anni 1907-1910 mostrano i ripetuti tentativi, sia pure scopertamente spiritualistici, fatti intorno a questo problema.

Dilthey tenta continuamente di fondare la formazione

[186] G. Lukács, *Geschichte...*, op. cit., p. 179 (trad. cit., p. 215).

[187] *Ivi*, p. 178 (trad. cit., p. 214); cfr. inoltre pp. 204 s.; 236 ss. (trad. cit., pp. 239 s. 260 ss.).

[188] *Ivi*, p. 39 (trad. cit., p. 35).

[189] A. Vierkandt, *Kultur des 19. Jahrhunderts und der Gegenwart*, in Id. (a cura di), *Handwörterbuch der Soziologie*, Stuttgart 1931, p. 153.

[190] W. Dilthey, *Aufbau...*, op. cit., p. 169.

dei concetti «nella determinatezza di significato di una parte per una totalità, che si produce sulla base dell'ambito di attività»[191]. Egli riconosce anche che il superiore stato d'aggregazione del pensiero storico consiste nel fatto che «viene compreso il rapporto reciproco che lega questi momenti, distinti analiticamente e sviluppati teoricamente»[192]. Il problema dell'analisi della totalità lo rende perplesso in quanto egli non riesce a chiarire il rapporto tra l'ambito di attività – nel quale si producono e si succedono gli accadimenti umani – e l'ambito storico universale. Entrambi, non possono venire identificati, altrimenti numero e valore dei figli di Lutero e Schiller avrebbero importanza pari, se non maggiore, a quella del loro significato spirituale[193]. Lo storico orientato al metodo delle scienze dello spirito è pervaso dall'idea che la coscienza «della relatività di ogni tipo di convinzione è l'ultimo passo verso la liberazione dell'uomo»[194], ed egli, la cui scepsi su tutti i valori è ormai diventata sovrana, perderà infine ogni criterio di misura circa i differenti significati che Lutero riveste come procreatore di bambini e come fondatore di Chiese. Al pari di ogni relativismo conseguente, anche lo storicismo borghese della seconda metà del XIX secolo termina nell'agnosticismo. Diventa così impossibile non soltanto una concezione della totalità ma anche la conoscenza del senso immanente della singola funzione sociale: conformemente alla premesse essa risulta solo dal rapporto dei momenti singoli con la totalità. In una totalità svuotata di senso, le singole 'formazioni di senso' non hanno più valore per la vita umana: non esiste funzione vitale che ci sia soltanto data, ognuna ci è al tempo stesso affidata, oggetto di una forma che si riferisce al 'destino dell'uomo' e al senso della totalità[195].

[191] *Ivi*, pp. 238 s., 166.
[192] *Ivi*, p. 273.
[193] *Ibidem*.
[194] *Ivi*, p. 290.
[195] P. Tillich, *System...*, op. cit., p. 58.

Anche la risposta al problema della funzione dello Stato all'interno della concreta articolazione sociale complessiva non è mai un'argomentazione relativa semplicemente alle scienze del senso. Se la dottrina dello Stato ritiene di dover rigettare in quanto non scientifico un tale 'destino dell'uomo', essa deve dichiarare allora il suo fallimento come scienza della cultura; essa potrà osservare, in tal caso, lo Stato solo come «una comunità di vita sviluppatasi con necessità naturale al di sopra dei singoli individui» e potrà interrogarsi sul suo scopo o sul suo senso tanto poco quanto «la scienza naturale [si interroga] sullo scopo delle montagne, dei mari, delle piante e degli animali»[196]. Proviene dall'ideale scientifico matematico l'errore fatale del positivismo storico e logicistico, che, lì dove non può riconoscere una 'validità generale', una 'legge', non scorge mai un problema scientifico. Anche se il senso dello Stato non è discernibile con oggettività matematica, ma resta dipendente dalla sua funzione storica all'interno della struttura complessiva della vita sociale che muta nel tempo e che non è possibile determinare con un criterio avalutativo, la dottrina dello Stato non può – se non vuole scomparire – rinunciare alla determinazione del senso dello Stato, e non vi ha mai rinunciato, del resto, fino al XIX secolo: con ciò una dottrina dello Stato non diventa affatto, però, una scienza normativa né tantomeno una scienza di tipo normologico. Non si tratta, infatti, di contrapporre un dover essere all'essere, ma, piuttosto, di riconoscere nella realtà la volontà che progetta il futuro. La teoria dello Stato non indaga la vocazione personale di Tizio o Caio ma, piuttosto, quale contenuto di volontà presente nella realtà sociale concreta sia da porre come tendenza di sviluppo valida, come 'vera realtà'. Soltanto se adottiamo – ed è peraltro inevitabile – una tale ipotesi, si articola e si ordina l'accadere sociale complessivo e diventa possibile distinguere, per

[196] R. Schmidt, *Staatslehre*, op. cit., vol. I, p. 146 s.

funzione e significato, i singoli ambiti di attività. Il problema della 'vera realtà' può trovare risposta soltanto tramite l'indicazione dei fini che la volontà – supposta come 'vera' – si pone e, coerentemente a ciò, tramite un giudizio su quelle condizioni naturali e culturali che servono a determinare e ad affermare quei fini. Queste condizioni costituiscono infatti gli unici criteri obiettivi per accertare se la coscienza umana, che si è posta questi o quei fini concreti, è vera o falsa coscienza.

È da respingere, tuttavia, una visione molto diffusa che pone su un piano metafisico quelle condizioni generali dell'attività sociale interpretandole nella forma di soggetti agenti e vuole giungere alla vera realtà considerando tutte le funzioni vitali dell'uomo, 'in ultima analisi', come funzioni di un'unica condizione: di volta in volta l'economia, la razza, la libido, l'idea ecc. Questo monismo è un sostituto della religione, cattiva metafisica che non ha nulla a che fare con la scienza. Rispetto al problema del posto che occupa l'attività tecnico-economica dell'uomo nella sfera statale, sono peraltro dell'opinione – con Tönnies, Max Weber, Scheler, Troeltsch[197], solo per citare alcuni nomi – che le forme dell'attività tecnico-economica – variabili peraltro sempre relativamente indipendenti –, costituiscono per così dire la struttura ferrea, la cui presenza costante è sempre presupposto e limite di ognuna di esse e soprattutto della forma statale. Questa impalcatura è incontestabilmente, in misura elevata, strutturante per tutta l'attività sociale, anche se non va mai dimenticato che non esiste un agire puramente economico. Alla formazione di ogni atto umano contribuisce la totalità delle concrete condizioni naturali e culturali ed esso può venire ritenuto come economico, giuridico-politico o di altro tipo, sempre e soltanto sulla base del contenuto di senso di volta in volta dominante. Anche nei punti cruciali dell'economia di mer-

[197] E. Troeltsch, *Der Historismus...*, op. cit., p. 361 ss.

cato del capitalismo sviluppato non agisce mai il puro *homo oeconomicus*, ma l'uomo concreto il quale viene condeterminato, sia pure in misura ridotta, da motivi extraeconomici. Lo Stato non può dunque mai venire compreso come funzione dell'economia. La struttura economica ha sicuramente con la struttura dello Stato rapporti molto stretti e altamente rivelatori che non hanno, tuttavia, né il carattere di esclusività né quello di una causazione univoca. Lo Stato deve dunque venire compreso a partire dalla totalità della realtà sociale, all'interno della quale l'agire tecnico-economico rappresenta soltanto un momento sicuramente decisivo in epoca capitalistica, senza la cui conoscenza non è possibile un esame fruttuoso dello Stato. Lo spostamento operato da Marx ed Engels della «vera realtà»[198] dell'uomo nella sua esistenza di tipo tecnico-economico non va inteso nel senso che essi vogliano sostenere in tal modo un principio di validità generale: essi vogliono soltanto fissare il contenuto di quel volere storico-sociale che deve dare luogo ad una rivoluzione efficace e razionale della concreta società capitalistica di classe. Oggi non dovrebbe più venire contestato, neppure da coloro che combattono quella tendenza, che essa costituisce la volontà politica più efficace del nostro tempo. Non è mai possibile desumere dalla dialettica dei 'rapporti di produzione' se in questo caso si tratta di una tendenza di sviluppo razionale e non semplicemente di una trasformazione priva di senso e direzione. Engels è incline a descrivere il fine dello sviluppo di un'«associazione libera ed ugualitaria degli uomini» come un «progredire, che si impone attraverso una connessione causale ed arretramenti provvisori, dal basso verso l'alto»[199]; la determinatezza

[198] K. Marx, *Zur Kritik der Hegelschen Rechtsphilosphie*, in Mehring, (a cura di) *Aus dem literarischen Nachlass...*, op. cit., vol. I, p. 384 (trad. cit., p. 96).

[199] F. Engels, *Ludwig Feuerbach und der Ausgang der klassischen Philosophie*, (1886) Stuttgart 1910[5], p. 38 (trad. it., *Ludwig Feuerbach e il punto*

razionale di direzione di questo divenire non è comprensibile tuttavia che come determinatezza di direzione del volere umano. Libertà ed uguaglianza, in quanto contenuto della volontà, non possono venire spiegate partendo dalle condizioni tecnico-economiche ma dipendono, come vorremmo mostrare adesso, dalle condizioni, relativamente autonome, storico-spirituali. Il materialismo storico ha sicuramente ragione quando respinge la concezione che ogni idea possa essere socialmente valida in ogni tempo. Lo spirito definisce soltanto il carattere determinato della cultura. Ciò che diventa il materiale della struttura concreta, ciò che diventa realtà sociale non è determinato dallo spirito ma dalle oscure forze pulsionali dell'uomo e dai rapporti di produzione tecnico-economici che esse realizzano ed inoltre dai caratteri demografici qualitativi e quantitativi e dalla distribuzione del potere politico[200]. Se l'istinto di procreazione non può venire ricondotto all'istinto alimentare, questo è ancora più vero per la funzioni vitali sviluppate dell'uomo civile. L'uomo acquisisce nel corso dello sviluppo storico determinati caratteri spirituali, alcuni dei quali segnano così profondamente la sua natura da durare per molte generazioni: certo, essi non sono mai indipendenti dall'ambito di attività sociale che li tramanda, e tuttavia sono indipendenti dal loro principio originario. E quindi le forme religiose, artistiche e di altro tipo della vita spirituale si sviluppano, sì spesso, lì dove la loro genesi economica è fuor di dubbio ma non sono affatto condizionate durevolmente da essa nella loro validità, esemplarità e vincolatività. Marx stesso ha riconosciuto quest'autonomia per l'arte: «la difficoltà non risiede nel comprendere che arte greca ed epos sono legati a determinate forme dello sviluppo sociale. La difficoltà è che esse conservano ancora

d'approdo della filosofia classica tedesca, a cura di P. Togliatti, Editori Riuniti Roma. 1976[2] p. 58. Traduzione lievemente modificata).

[200] M. Scheler, *Die Wissensformen...*, op. cit., p. 9 s.

per noi un gusto artistico e valgono in certo senso come norma ed inimitabile modello»[201]. Si ammette così, fondamentalmente, l'autonomia relativa del carattere spirituale dell'uomo e non si capisce per quale motivo solo lo stile di vita artistico e non, ad esempio, quello religioso, etico, o di un altro tipo dovrebbe essere in grado di acquisire validità in modo relativamente indipendente dalla propria origine. È stato lo stesso Engels che in una nota lettera a Conrad Schmidt ha ammesso, finanche per la sfera giuridica, la cui stretta dipendenza dall'economia è fuori discussione, che in questo caso, necessariamente, «va sempre più in pezzi la fedeltà di riflessione dei rapporti economici»[202]. L'intera cultura è forma conseguita e fissata che agisce in modo strutturante sulle generazioni. La cultura si conia proprio in questa forma psico-spirituale che si sviluppa in modo vitale nel consolidamento armonico e nello sviluppo superiore di uno stile di vita che plasma il materiale vitale e sociale preesistente, e non consiste in una collezione museale dello spirito oggettivo. Con la «particolare capacità di reazione» delle singole funzioni sociali, ammessa qui da Engels[203], si pone il problema di una determinazione di senso delle singole funzioni vitali all'interno della totalità sociale anche per chi vuole vedere in tutta la cultura soltanto un riflesso dell'economia o di una qualsiasi altra funzione metafisica originaria. Compito della dottrina dello Stato è quello di esaminare la funzione dello Stato all'interno della realtà sociale concreta.

[201] K. Marx, *Zur Kritik...*, op. cit., p. XLIX (trad. cit., p. 199).

[202] F. Engels, *Lettera a Conrad Schmidt*, 27.10.1980, in E. Bernstein (a cura di), *Dokumente des Sozialismus*, op. cit., vol. 2, p. 68; (trad. it. in K. Marx - F. Engels, *Opere scelte*, cit., p. 1246).

[203] *Ibidem*.

CAPITOLO V

LA SOCIETÀ CIVILE

La società come concetto reciproco dello Stato costituisce un fenomeno molto recente nella storia europea. La sua comparsa è strettamente legata al pieno dispiegamento della forma economica capitalistica, al definitivo sgretolamento dell'ordinamento sociale cetuale e al sorgere della 'società civile'. Chi intraprende una chiarificazione del nucleo di questo termine incredibilmente ambiguo, società, non può prescindere da queste realtà storiche. L'ampio «catalogo dei concetti di società»[204] può essere ordinato in modo da ricavare un concetto generale di società che abbia al centro la specie umana come quintessenza astratta di tutte le forme di convivenza o, detto altrimenti, il legame umano. All'inizio del XIX secolo questo concetto di società ha soprattutto il senso di un correttivo del concetto giusnaturalistico di individuo isolato. In questo legame resta sottintesa la comunità di Tönnies; grazie alle interpretazioni a carattere individualistico-razionale di cui ancora oggi risentiamo gli effetti e sotto l'impressione della disgregazione di tutte le forme sociali tradizionali traspare sempre, in questo concetto di società, l'idea della *societas* del diritto romano in grado di ricomprendere perfino una *societas Jesu*. La *societas* romanistica rappresenta tuttavia un rapporto contrattuale tra soggetti giuridici che stanno di fronte come partners contrattuali giuridicamente liberi ed uguali, forma di rapporto che, da Hegel in poi, viene considerata come la caratteristica struttura fondamentale della società civile. La

[204] T. Geiger, *Gesellschaft*, in *Handwörterbuch der Soziologie*, op. cit., p. 203 ss.

poesia e la letteratura classiche, parlando astrattamente della società umana, pensavano di fatto alla raffinata (*gesittete*) umanità europea del proprio tempo e dunque, sostanzialmente, alla società civile con un'accentuazione universalistico-umanistica. Si intende con ciò la sfera della vita civile lasciata libera dallo Stato assoluto una volta divenuto tollerante, in cui quella lottava e conseguiva la propria autonomia contro l'ortodossia ecclesiastica e la propria libertà individualistica, sul terreno spirituale letterario ma anche su quello dell'economia capitalistica, contro il potere assolutistico feudale. Il termine società civile indica dunque la vita del cittadino libera, senza il dominio dell'autorità statale o ecclesiastica. In una forma molto interessante l'*Allgemeines Landrecht* aveva intrapreso il tentativo, inadeguato, di unificare concettualmente la società civile con l'assolutismo prussiano: «la società civile consiste di numerosi ceti e società minori legati tramite la natura o la legge, o tramite entrambe»[205].

L'origine del concetto di società dal conflitto politico fra la richiesta di libertà e di uguaglianza civile da un lato e lo Stato assoluto e i privilegi di ceto e di nascita dall'altro fu incancellabile fino a quando i diritti di libertà restarono obiettivi politici della borghesia[206]. Ancora il giovane Bluntschli era consapevole che «l'intero concetto di società, in senso sociale e politico, trova il suo naturale fondamento nelle consuetudini e nelle idee del terzo stato. Non è propriamente un concetto di popolo ma, tuttavia, pur sempre un *concetto di terzo stato*, benché nella letteratura ci si è abituati ad identificare lo Stato stesso con la società civile»[207]. Landshut ha mostrato in modo convincente come

[205] *Allgemeines Gesetzbuch für die Preussischen Staaten*, Berlin 1791, I Teil, I Titel, par. 2.

[206] S. Landshut, *Kritik der Soziologie*, op. cit., p. 82 ss.; E. Forsthoff, *Die öffentliche Körperschaft im Bundesstaat*, Tübingen 1931 (Beiträge zum öffentlichen Recht der Gegenwart), p. 8 ss.

[207] J.C. Bluntschli und K. Brater (a cura di), *Deutsches Staatswörterbuch*, vol. 4, Stuttgart 1859, p. 247.

la società, quale espressione del nesso problematico di libertà, uguaglianza e personalità, affiori alla coscienza, per la prima volta, in Germania con Lorenz von Stein (1842) e da allora determini il carattere peculiare della sociologia[208].

Da allora il rapporto di Stato e società civile costituisce il problema che la politica occidentale deve risolvere a livello teorico e a livello pratico. Per il pensiero borghese liberale astratto la società, estesa fino a diventare un concetto universale secondo il modello hegeliano del concetto adialettico di 'società civile', resta la sfera, lasciata libera dallo Stato e da esso addirittura presupposta, del libero gioco 'naturale' di forze equipollenti.

Oppure, lo Stato viene identificato, come abbiamo appena visto in Bluntschli, con la società civile, in modo tale che l'idea hegeliana dello Stato viene dissolta secondo il credo liberale e la società civile resta come quel sistema di dipendenza universale dei fini egoistici, già definito da Hegel come «Stato esterno, - Stato di necessità e intellettualistico»[209]. Per il pensiero socialista la società resta invece un concetto storico concreto, del tutto dinamico e dialettico in quanto, come società di classe, essa è segnata in misura elevata da mancanza di libertà ed ineguaglianza sociale, soverchiata da conflitti per il potere che generano fin da principio le richieste di uguaglianza e di libertà da parte del proletariato nello Stato e nella società[210]. Una dottrina dello Stato come scienza della realtà può comprendere lo Stato soltanto a partire dalla totalità della realtà storica concreta della società. Solo sullo sfondo del suo sviluppo dal Rinascimento e dalla Riforma diventa pienamente comprensibile, peraltro, lo spirito e la forma di questa società civile concreta. In questi tre secoli fino alla rivoluzione francese si

[208] S. LANDSHUT, *op. cit.*, p. 116 ss.

[209] G.W.F. HEGEL, *Grundlinien...*, op. cit., par. 183 (p. 247), par. 182 (p. 246 s.); (trad. cit., p. 189).

[210] H. FREYER, *Soziologie...*, op. cit., p. 223 ss.

preparano la laicizzazione e la secolarizzazione, l'individualismo universale ed il liberalismo, i presupposti della democrazia ugualitaria e dell'economia di mercato capitalistica che solo nel XIX secolo giungeranno a maturazione determinando in modo decisivo la struttura dello Stato odierno. Dobbiamo accontentarci di schizzare alcuni tratti caratteristici della società civile sviluppata, che successivamente daranno forma all'idea e alla realtà della società di classe e della società economica borghese così come al loro ambito storico-culturale. Secondo l'idea economica dominante la società civile è la pura società di mercato dei soggetti economici liberi ed uguali. Il pathos del suo concetto di libertà viene fondato tramite l'ethos di un'autodeterminazione e di una responsabilizzazione che spetta ad ogni persona per quanto concerne sé e la sua proprietà. Suo presupposto è dunque innanzitutto la libertà giuridica e l'uguaglianza delle persone. In assoluta libertà contrattuale, libere da ogni intervento del potere, esse possono avere rapporti economici tra di loro, disponendo della loro proprietà privata. All'elevata e sempre crescente divisione del lavoro dell'economia di scambio sviluppata è necessariamente collegata una razionalizzazione corrispondente orientata alla calcolabilità non solo del lavoro economico ma, per quanto possibile, di tutti i rapporti e specialmente di quelli giuridico-politici . La calcolabilità formale viene resa possibile dall'economia monetaria. In questi rapporti di scambio, calcolabili secondo i criteri dell'economia monetaria sono compresi, senza eccezione, tutti i prodotti e i mezzi di produzione e quindi anche tutte le capacità fisiche e spirituali dell'uomo. L'intera produzione diventa utilizzabile per il produttore solo tramite lo scambio indiretto, mediato dal denaro. Il prodotto del lavoro ha come unica qualità per il produttore quella di venire scambiato: esso è diventato merce. Nell'economia capitalistica delle merci acquistano carattere economico anche azioni od omissioni, ad esempio il tempo libero come riposo dal lavoro, carattere

che non le contraddistinguerebbe nel sistema di un'economia di copertura del fabbisogno. Il nesso che genera la società economica capitalistica nasce, secondo l'idea o meglio l'ideologia, tramite liberi contratti di individui sovrani come un legame di scopo esattamente delimitato e determinato per quanto riguarda il suo contenuto. La società è, per così dire, il risultato (*Abfallsprodukt*) che si produce 'da sé' con il realizzarsi di tutti i singoli contratti. L'unica norma che viene riconosciuta è il proprio interesse individuale, l'unico ordinamento quello del mercato che si origina dal libero gioco collettivo dei singoli interessi. Nella realtà dell'economia di mercato sviluppata si impone la necessità, per un numero sempre maggiore di individui, di dissolvere tutti quei nessi sostanziali che strutturano l'esistenza a livello irrazionale, emotivo e tradizionale. Milioni di 'forze lavorative' abbandonano le strutture consolidate della famiglia, dei rapporti di vicinato, dei rapporti con i luoghi d'origine e di quelli che vi si aggiungevano, ecclesiali e lavorativi, emigrando verso gli insediamenti industriali. Lì fanno esperienza di un gran numero di rapporti amichevoli, molto rari sono invece i vincoli comunitari.

Per esigenze tecnico-economiche essi vengono immessi nel processo produttivo sulla base del calcolo razionale e sottomessi alla disciplina aziendale. Poiché per principio ognuno è nel capitalismo un *homo oeconomicus* o un commerciante puro, la libera concorrenza configurata nel mero rapporto *do-ut-des* non può venire assicurata all'interno delle forme comunitarie né tramite norme extraeconomiche o tradizionali. Chi si mostra sensibile a questi motivi extraeconomici di tipo sociale, etico, ma anche politico si espone al rischio di soccombere nella lotta dell'economia capitalistica.

Chi non è intralciato che in misura minima da ostacoli extraeconomici ha, a parità di condizioni, il successo maggiore. Le idee del libero gioco di forze autoresponsabili, dell'equilibrio armonico degli interessi tramite il libero

mercato, come della pacifica costituzione della totalità sociale tramite l'ordinamento di mercato autoregolantesi, queste idee, nella misura in cui fanno riferimento all'organizzazione di Stato e società, sono macroscopiche mistificazioni di una situazione esattamente contraria, ideologie giustificatrici che, pur non ponendoselo come obiettivo consapevole, hanno tuttavia la funzione di fornire una buona coscienza alla società civile. La vera società civile, infatti, non conosce un libero mercato di scambio, una libera concorrenza, una libera autodeterminazione ed autoresponsabilizzazione e, soprattutto, non conosce una forma della totalità sociale priva di potere, determinata dal libero gioco di forze equipollenti. L'autentica società civile è una società di classe tenuta unita da un potere di classe, per il quale è di vitale importanza il mantenimento dell'ideologia della libertà e dell'uguaglianza. La società di classe capitalistica non è, come viene costantemente osservato, caratterizzata dall'astenersi dello Stato 'debole' da ogni intervento nella vita economica. Anche questa idea fa parte dell'arsenale delle ideologie mistificatrici. È infatti lo stesso Stato che contemporaneamente, nell'epoca classica dell'imperialismo, dispiega una potenza finora sconosciuta. Nient'affatto neutralismo, bensì mobilitazione privata del potere statale e, propriamente, per interventi fin troppo massicci nell'ambito dell'economia: questo è il vero motto dell'ordinamento sociale borghese. Per citare solo l'esempio più significativo: datori di lavoro e lavoratori stanno di fronte, certo, come partners contrattuali giuridicamente liberi ed uguali; il datore di lavoro però è padrone a casa propria, cioè, nella sua qualità di proprietario dei mezzi di produzione, dispone nel suo ordinamento aziendale in modo sovrano dell'organizzazione del lavoro e può disporre in ogni momento, per ottenerne l'osservanza, di tutti gli strumenti del potere statale. Quanto più fortemente vengono disgregate le forme di potere tradizionale, quanto più manifestamente viene sottolineata l'uguaglianza giuridica e quanto più radical-

mente il potere, al tempo stesso, viene fondato soltanto economicamente, tanto più evidente si fa la contraddizione e tanto più forte l'opposizione contro il potere di classe. Tutti gli ordinamenti sociali storicamente noti prevedono articolazioni del potere sociale. Già nelle condizioni sociali più primitive troviamo rapporti di potere che richiamano propriamente distinzioni naturali di età, sesso e attitudini personali. Le classi sociali non possono peraltro giustificare queste distinzioni, in quanto i privilegi che vi sono connessi non è possibile né ereditarli né acquistarli[211]. Indubbiamente solo una cultura elevata viene condizionata da un ordine sociale gerarchico. Il tentativo di giustificare la società di classe borghese va solo nella direzione di legittimare il dominio di classe come il risultato di un'ineguaglianza naturale degli uomini, quando non si preferisce semplicemente negarlo o legittimarlo in qualsiasi altro modo, sul piano del ceto, ad esempio. La superiorità 'naturale' della classe dominante è stata in passato giustificata più che altro darwinisticamente, mentre oggi viene giustificata tramite teorie razziali. Certo, anche l'ordinamento fondato sul potere del ceto era stato determinato in gran parte economicamente ed aveva condotto all'arricchimento dei ceti dominanti. Sombart ha formulato la differenza molto significativa, politica e psicologica, rispetto al potere di classe: «Cosa sei? Si chiedeva in passato. Un potente. Dunque sei ricco. Cosa sei? Si chiede oggi. Un ricco. Dunque sei potente»[212]. Se oggi, a fini propagandistici, da posizioni politiche opposte, si è soliti identificare classe e ceto, compito specifico della scienza è quello di porre in chiaro le differenze fondamentali di queste due forme. E ciò è possibile solo

211 Cfr. A. KNABENHANS, *Die politische Organisation bei den australischen Eingeborenen. Ein Beitrag zur Entwicklungsgeschichte des Staates*, Berlin 1919 (Studien zur Ethologie und Soziologie, 2) (p. 46 ss).

212 W. SOMBART, *Der moderne Kapitalismus*, München 1902, vol. I, 2, p. 587.

determinando la diversità di significati che caratterizza le due forme all'interno delle totalità storico-sociali di cui sono espressione. È probabile che in un ordinamento sociale cetuale si registrino conflitti di classe periferici e locali e che in una società classista si trovino invece residui cetuali: concetti fecondi di ceto e di classe possono ottenersi, tuttavia, soltanto muovendo dall'ambito complessivo di una situazione storica che ha ottenuto l'impronta decisiva tramite il ceto o la classe. Il ceto si è sviluppato classicamente, in Europa, all'interno dell'ordinamento sociale feudale e corporativo. Il suo carattere viene determinato dal ceto più elevato che, come già rivela il nome e la struttura di tutta l'epoca, si fonda sulla proprietà terriera, rifiuta il commercio e l'industria come attività indegne e si isola dagli altri ceti nel *connubium* e nei suoi concetti di onore. Esso considera come propria funzione all'interno della totalità sociale quella del comando militare e politico. Ed esso può assolvere questo compito grazie agli stabili privilegi giuridici di potere, costituenti da sempre un suo requisito caratteristico. Come per ogni funzione sociale quel che è decisivo non è in prima istanza il valore personale ma l'incidenza sociale. Anche quest'ultima divenne tuttavia mera apparenza quando le trasformazioni della tecnica bellica, della forma economica e della struttura politica del potere privarono la nobiltà della sua funzione sul piano sociale complessivo. Le parole che il Wilhelm Meister di Goethe, carico di risentimento, scrive al cognato Werner rappresentano un'estetizzazione del compito nobiliare storicamente molto significativa: «mentre il nobile dà tutto col presentare la propria personalità, il borghese con la sua persona non dà e non deve dare nulla. Quegli può e deve fare figura; questi deve solo essere»[213].

[213] (J.W. Goethe, *Wilhelm Meister Lehrjahre* (1794-96), 5. Libro 3, Capitolo) (trad. it. in *Opere*, Sansoni, Firenze 1949, vol. III, *Noviziato di Guglielmo Meister*, a cura di B. Arzeni, p. 590).

Grazie alla sua struttura economica, giuridica e spirituale la forma sociale cetuale si costituisce al proprio interno come una forma stabile, con una solida gerarchia orizzontale giuridicamente definita. Nonostante tutti i conflitti e le continue lotte, la gerarchia cetuale al potere non viene contestata in quanto tale. Quest'ordinamento sociale, da tempo già internamente svuotato, venne definitivamente sepolto, in Prussia, dalle riforme liberali del barone von Stein. Adesso ognuno poteva, senza distinzioni o pregiudizi di ceto, diventare proprietario di terreni nobiliari, ecclesiastici o contadini avviando una manifattura borghese. Libertà della persona e della proprietà, libertà di stipulare contratti, libertà di circolazione eliminano gli ultimi residui dell'ordinamento cetuale e corporativo, rendono possibile lo svilupparsi delle città e creano le condizioni giuridiche per la società borghese sviluppata. A differenza di quello fondato sul ceto, il potere di classe ha a suo presupposto l'uguaglianza giuridica; esso si fonda pressocché esclusivamente sull'ineguaglianza economica, assicurata peraltro per via ereditaria. Alla classe manca del tutto la compattezza del ceto. In tal senso è dunque esatto che tra le classi sociali «è agevolmente possibile, e di solito avviene, uno scambio o personale, o nella successione delle generazioni»[214]. Ed è proprio questa condizione del potere, fondata sostanzialmente solo sul possesso mobile di capitale, e quindi estremamente labile, a distinguere la classe dal ceto, facendo così apparire la società civile come un'informe contrapposizione, un caos di situazioni di interessi economici costantemente in trasformazione. Decisivi, per la struttura della società civile come società di classe, sono i contraenti del contratto di lavoro industriale. Qui si fronteggiano, giuridicamente liberi ed uguali, coloro che posseggono il capitale e dunque il comando economico, e coloro che, lavoratori

[214] M. Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, op. cit., vol. I, p. 177 (trad. cit., p. 299).

manuali o intellettuali che siano, dispongono soltanto della loro forza-lavoro.

Qui inizia a svilupparsi nel modo più efficace la caratteristica idea di ordine del liberalismo, che comporta con la più ampia privatizzazione possibile dell'economia anche una privatizzazione del potere statale. In tal modo il dominio di classe fondato sull'economia privata si impadronisce di tutti gli altri ambiti economici e sociali. Esso raggiunge nel dominio del capitale finanziario la propria perfezione idealtipica. Sempre più insignificanti divengono, per la struttura complessiva della società civile, il piccolo commercio e la piccola industria. Il procedimento economico capitalistico lascia il segno pure nell'agricoltura anche se non vi si può imporre del tutto, poiché qui non si è ancora creata una chiara superiorità della grande azienda. L'esercito crescente del proletariato industriale non può venire inquadrato né come ceto né come occupazione specifica, né quindi come categoria professionale. Lì dove determinate occupazioni hanno ancora conservato impronte cetuali, come tra gli artigiani, i piccoli contadini, i funzionari, gli studiosi, esse non hanno tuttavia per la struttura sociale complessiva un'importanza decisiva. Alla categoria impiegatizia in rapida crescita – alcuni l'hanno denominata il nuovo ceto medio – manca soprattutto, per assolvere ad una funzione cetuale socialmente efficace, quella particolare coscienza di ceto che crea coesione all'interno e delimita rispetto all'esterno. Né i lavoratori né gli imprenditori restano tuttavia all'interno della società civile in un isolamento individualistico. La concreta situazione degli interessi costringe i primi a contrastare la posizione di predominio dei proprietari dei mezzi di produzione tramite la solidale formazione di gruppi, organizzandosi in sindacati e in cooperative. Queste unioni tuttavia, al pari dei cartelli e delle associazioni industriali, non hanno, fondamentalmente, né una volontà soggettiva né possibilità oggettiva di produrre una forma sociale che strutturi la società intera: si tratta piuttosto di associazioni di scopo che ripartiscono i rischi. Lì, com'è il caso della classe operaia socialista, dove si è di fronte a più che a gruppi individualistici di interesse e dove viene alla luce uno

spirito comunitario, quest'ultimo non è rivolto al sostegno, ma al rovesciamento della società borghese. Ciò trova in definitiva il suo senso nel fatto che la società borghese di classe sfugge, fin dal suo sorgere, ad ogni fondamento di legittimazione.

La legittimità del potere cetuale, nei secoli della sua affermazione, non era mai stata messa radicalmente in discussione. Il dominio di classe è stato invece eretto in nome della libertà e dell'uguaglianza 'di tutti'.

In base al suo fondamento di legittimazione la società civile rappresenta il gioco, affrancato dal potere, di forze equipollenti e non può dunque legittimare alcun potere, meno che mai un potere classista. La differenza essenziale tra ceto e classe sta dunque nella coscienza. La classe non vuole affatto essere parte integrante di una totalità articolata ed unita in modo irrevocabile: essa vuole essere 'tutto'. Già all'inizio della rivoluzione francese viene espressa in modo pregnante da Sieyès questa caratteristica della coscienza di classe borghese, in una famosa formulazione: «Cos'è il terzo stato? Attualmente nulla, in verità tutto»[215]. Solo per mezzo di questa coscienza di classe intenzionale la società civile diventa un concetto politico e la classe un fattore decisivo della realtà sociale e politica. L'opinione, tuttavia, che la situazione oggettiva di classe dovesse svilupparsi, con una necessità di tipo causale, verso una differenza di classe percepita o consapevole, ed infine verso un'opposizione di classe è giustificata solo se si fa affidamento su una continuità della storia spirituale europea assolutamente omogenea. Solo in tal caso si può parlare di una situazione di classe adeguata o inadeguata, di una coscienza di classe giusta o sbagliata. La coscienza che Don Chisciotte aveva del ceto, come cavaliere errante, può sicuramente venire indicata come falsa in quanto la situazione obiettiva del ceto, alla quale essa veniva rapportata, era trascorsa e dunque ben

[215] Cfr. H. Freyer, *Soziologie...*, op. cit., p. 276 s.; (E. Sieyès, *Qu' est-ce que le tiers état?* (1788) Paris 1789², p. 3) (trad. it., *Che cosa è il terzo stato?* Editori Riuniti, Roma 1972).

nota. Come si può parlare però di una coscienza esatta se si adopera come criterio una situazione sociale che non si è ancora sviluppata? La misura del vero e del falso non è in relazione evidentemente, in tal caso, con una realtà trascorsa o attuale, ma con una tendenza di sviluppo posta nel presente e dunque ideale. Il criterio di misura ricercato per la coscienza di classe è 'libertà e uguaglianza' ossia il fondamento più autentico di legittimazione della società civile con il quale la sua realtà si è trovata in un'irriducibile contraddizione. Se è senz'altro vero che la classe giunge all'attività sociale per mezzo della propria coscienza di classe, diventa decisivo riconoscere il contenuto della coscienza e quindi la direzione della volontà della classe.

Se supponiamo un'attività in grado di progettare il futuro da parte di questa volontà è in essa e solo in essa che prende corpo la 'legge di movimento' della storia. Per quanto possano essere importanti per conoscere l'attività e l'estensione di quel pensiero in questa nostra epoca, il contenuto della volontà non può essere dedotto esclusivamente dai rapporti di produzione tecnico-economici. Come tutte le idee, anche il contenuto della coscienza di classe nasce innanzitutto nelle teste di un'élite la quale – fatto molto significativo – si trova spesso in una situazione di classe poco adeguata e talvolta appartiene proprio alla classe a cui ci si oppone. Tanto la formazione delle idee rivoluzionarie della classe borghese quanto, soprattutto, quella della classe proletaria mostra questa caratteristica. Tramite quest'élite viene assicurata la continuità spirituale. Lenin lo sapeva fin troppo bene. Egli ammette che non esiste affatto una relazione causale necessaria tra l'essere della classe e la coscienza: egli afferma infatti che «non si può parlare di un'ideologia autonoma, elaborata dalle masse lavoratrici stesse nel corso del movimento»[216]; «la dottrina del sociali-

[216] W.I. Lenin, *Was tun? Brennende Fragen unserer Bewegung* (1902), in *Sämtliche Werke* (a cura dell'Istituto Lenin di Mosca), vol. 4, II Wien 1929, p. 170; (trad. it. in *Opere scelte*, Editori Riuniti, Edizioni Progress, vol. I, p. 275).

smo è nata tuttavia da quelle teorie filosofiche, storiche, economiche, che vennero costituite dai rappresentanti colti, dall'intellighentia delle classi possidenti»[217]. Non è dunque affatto il proprio essere sociale che produce la coscienza nell'élite. In realtà essa impiega dei criteri di misura che si sono costituiti all'interno dell'ambito complessivo della storia spirituale ed appare così ad una nuova situazione sociale – anche contro la propria volontà – come fedele alla continuità storico-filosofica relativamente autonoma. Quindi, anche le petizioni di libertà ed uguaglianza della borghesia e del proletariato possono venire comprese soltanto sullo sfondo dello sviluppo spirituale complessivo cristiano-occidentale. Un'opinione assolutamente superficiale ed oggi molto diffusa fa nascere l'idea di libertà e di uguaglianza con la rivoluzione francese e la ritiene oggi ormai del tutto sepolta. Le radici di questo ideale sociale risalgono, invece, senza interruzioni, fino all'antichità e sono profondamente ancorate nella coscienza europea attraverso l'intera storia della Chiesa cristiana.

L'originario ideale comunitario cristiano di un sovrannaturale regno divino dell'amore era il frutto di un radicale individualismo religioso, convinto del valore infinito e dunque autenticamente reale dell'anima singola e sostanzialmente indifferente, proprio per questo, alla realtà sociale e al mondo umano. Alla Chiesa riuscì di superare quest'indifferenza e di risolvere il problema che le stava dinanzi, di un possibile confronto con il mondo sociale, adottando il giusnaturalismo dell'antica Stoa e trasformandolo in un giusnaturalismo cristiano.

La dottrina stoica originatasi sotto l'impero romano, vedeva il suo ideale cosmopolita in una comunità universale nella quale tutti gli uomini, senza distinzioni liberi ed uguali, potessero vivere assieme senza potere e proprietà privata, dominando la propria sfera istintuale con una libera adesione alla legge divina della ragione. Questa legge natu-

[217] *Ivi*, p. 159 s. (trad. cit., p. 268).

rale assoluta era stata possibile in concreto – così sosteneva la dottrina – solo nell'età dell'oro. Per gli uomini dominati dalle passioni si mostra necessario, invece, mitigare il diritto naturale assoluto con uno relativo. Per mezzo del potere politico, della proprietà privata e dell'istituto matrimoniale esso assicura un ordinamento giuridico positivo per il quale, però, il giusnaturalismo assoluto resta sempre l'ideale a cui rapportarsi. La Chiesa cristiana ha fuso il pensiero di una filiazione divina libera ed ugualitaria e l'idea del Paradiso con il giusnaturalismo assoluto della Stoa e la sua idea dell'*aurea aetas*. Lavoro e proprietà, matrimonio, potere sociale ed ineguaglianza vengono spiegati e giustificati dal punto di vista della Chiesa cristiana con il peccato originale, cosicché da allora in poi Stato e diritto potevano essere considerati come *poena et remedium peccati*. Nello stesso tomismo libertà, uguaglianza e possesso comune rappresentano gli ideali autenticamente cristiani, ma irrealizzabili in una condizione peccaminosa. La convinzione che l'ineguaglianza sociale sia pena e rimedio del peccato comporta per il potere mondano un incredibile rafforzamento della propria autorità. Tuttavia esso ha quest'autorità, e ciò non va dimenticato, solo grazie alla devota sottomissione che la Chiesa richiede al peccatore. Il giusnaturalismo cristiano può tuttavia trasformarsi d'un tratto in una critica assolutamente rivoluzionaria dei rapporti di potere esistenti, quando l'autorità ecclesiastica viene lesa o quando giunge essa stessa alla convinzione che il diritto positivo contraddice il diritto naturale assoluto. In tal senso i gesuiti Suarez e Mariana, ad esempio, hanno per la prima volta nella storia politica europea ritenuto ammissibile l'assassinio di tiranni. Se invece l'autorità della Chiesa viene scossa per un affievolimento del senso del peccato ed è parimenti messa in dubbio la convinzione dell'oscurarsi di una ragione umana in preda al peccato, si dilegua la forza legittimante del giusnaturalismo cristiano relativo, viene messa in questione la giustificazione cristiana degli ordinamenti di potere

tradizionali e, infine, è messo in crisi il contenuto critico-razionale del giusnaturalismo assoluto della Stoa. Il pensiero moderno non amministra più il conflitto, che caratterizzava il giusnaturalismo medioevale, tra diritto divino e diritto umano, bensì il conflitto fra coercizione giuridica e critica razionale mondana. Questa secolarizzazione del senso complessivo dell'esistenza e della direzione dei diversi interessi si compie nel Rinascimento in stretta connessione con i grandi rivolgimenti sociali di quell'epoca. Cicerone e Seneca rivivono nei testi originali e si diffondono così le dottrine della Stoa romana prive di tracce cristiane. I grandi risultati che la ragione ha ottenuto fin dal XV secolo nelle scienze naturali ed in particolare nell'astronomia, l'incoraggia a credere che sia possibile riconoscere un linguaggio universale, un *ordre naturel* che governa natura e cultura. Con il deismo imperante diventa compatibile una concezione immanente del mondo che, certo, riconosce ancora Dio come causa originaria dell'universo ma che dichiara autonome dalla sua volontà quelle leggi razionali della natura e della società. Il pensiero di un'uguale libertà per tutti coloro che hanno sembianze umane è di origine specificamente cristiana. Nell'antichità esistevano due possibilità di vita per l'uomo: come libero o come schiavo. Con l'interiorizzazione del concetto di libertà il Cristianesimo non ha certo eliminato la schiavitù ma ha riconosciuto, piuttosto, nell'uguaglianza e nella libertà qualità peculiari dell'uomo che, proprio nel loro essere indipendenti da ogni rapporto sociale, potevano coesistere con la schiavitù. Ogni uomo, per il semplice fatto di essere uomo, aveva lo stesso diritto alla libertà interiore che costituiva il contrassegno della religione. In tal senso Lutero parla «della libertà del cristiano» anche se insiste, con una accentuazione estremamente conservatrice, sull'esteriore mancanza di libertà del giusnaturalismo relativo di fronte alla tendenza al peccato degli uomini. Nonostante ciò, la Riforma ha contribuito in modo decisivo, attraverso le spaventose guerre di religione che l'hanno seguita, ed

anche prescindendo dall'etica economica calvinista, alla secolarizzazione della coscienza generale. Gli uomini, in balia di un potere ormai solo statale, indipendente da ogni legittimazione ecclesiastica, aspettavano sicurezza e pace. L'antica idea della libertà e dell'uguaglianza già in precedenza, da un punto di vista storico-filosofico, aveva ricevuto un contenuto profano. Essa viene intesa politicamente, nonché, ad esempio da Thomas Morus, economicamente, nel senso di un diritto naturale razionale. In luogo della legittimazione trascendente religiosa subentra una legittimazione umana immanente del diritto e dello Stato. Dalla Natura-Ragione dell'uomo, originariamente libera ed uguale, viene dedotto un diritto naturale immanente che, secondo la famosa affermazione di Hugo Grotius, doveva essere immutabile al punto che neppure Dio avrebbe potuto mutarlo. Il giusnaturalismo naturalistico che domina dal XVII secolo riprende dal diritto naturale cristiano la ferma convinzione, ancora attiva nel marxismo, di un senso del mondo, della vittoria finale della razionalità e del Bene; secolarizza però questa fede ed attende la vittoria grazie all'azione sovrana dell'uomo che giudica con un ottimismo fino a quel momento impensabile, rapportandola alla bontà e alla ragione.

Finis vitae dell'uomo medioevale era stato la sua riunificazione con Dio: ciò che invece contraddistingue la vita dei moderni, alla cui realizzazione hanno tutti diritto in eguale misura, è un'autoeducazione laica della personalità così come – in quanto suo presupposto – la trasformazione secolarizzata del mondo ed il potere di disposizione, il 'regno della libertà' come regno 'dello sviluppo delle forze umane per scopi posti in prima persona'. Al posto della salvezza dell'anima subentra la *salus publica*, ed il diritto alla libertà e all'uguaglianza inteso in senso politico-sociale diventa un diritto connaturato all'uomo.

Tutto il potere, anche quello autocratico, viene ora legittimato in modo immanente tramite il 'popolo', ed il

contratto statale diventa «pietra angolare della giuridicità» di ogni costituzione dello Stato[218].

In un primo tempo la richiesta sociale e politica di libertà ed uguaglianza viene limitata alla classe borghese la quale si identifica con il 'popolo'. E lo stesso Locke, il quale in accordo con il proprio tempo afferma la libertà della persona e la proprietà come l'essenza dell'uomo, sanziona nella sua costituzione per la Carolina del Nord la schiavitù e la servitù della gleba[219]. La dichiarazione di quasi cento religiosi di diverse confessioni evangeliche del 1863 che considerava l'abolizione della schiavitù come un'intromissione nei piani della provvidenza divina, mostra in che misura elevata il contenuto del giusnaturalismo cristiano venga determinato dagli interessi della società civile[220].

Tuttavia quest'ultima, che non possiede nessun'altra legittimazione del potere, non poteva evitare che, nell'epoca del capitalismo sviluppato, la logica immanente alla richiesta di libertà ed uguaglianza politica e sociale si estendesse anche al proletariato. Non appena infatti vennero estese al piano sociale e politico la libertà e l'uguaglianza interiori della personalità cristiana dinanzi a Dio, la società civile non poté più vivere come ordine definitivo.

Hegel aveva colto in quasi tutti gli aspetti la vera realtà della società civile. Egli la chiama «l'arringo dell'interesse privato individuale di tutti, contro tutti»[221]; in essa ognuno è «fine a se stesso, ogni altra cosa per lui è nulla»[222]. Essa

[218] I. KANT, (*Über den Gemeinspruch: Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis* (1793), in *Gesammelte Schriften* (a cura dell'Accademia reale prussiana), vol. 8, Berlin 1912, p. 297).

[219] G. JELLINEK, *Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte*, Leipzig 1895[1] (Staats- und völkerrechtliche Abhandlungen, I, 3), p. 31.

[220] G. JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 191 nota 1 (T. GOMPERZ, *Griechische Denker*, vol. 3, Leipzig 1909, p. 260).

[221] (G.W.F. HEGEL, *Grundlinien...*, op. cit., par. 289, p. 380) (trad. cit., par. 289, p. 289).

[222] (*Ivi*, par. 182 Zs., p. 247); (trad. cit., p. 410).

sradica l'individuo in quanto lacera i legami familiari. Considera la concentrazione del capitale e la proletarizzazione come condizionantesi a vicenda; «quando la società civile si trova in non impacciata attività, essa si occupa dentro se stessa della *popolazione* e *dell'industria che progrediscono*. Con la *generalizzazione* del collegamento degli uomini, mediante i loro bisogni e i modi per preparare e conferire i mezzi per questi bisogni, si accresce, da un lato, *l'accumulazione delle ricchezze*... come d'altro lato, si accresce la *divisione* e la *limitatezza* del lavoro particolare e, quindi, la *dipendenza* e la *necessità* della classe, legata a questo lavoro; al che è congiunta l'insufficienza del sentimento e del godimento delle altre facoltà e, particolarmente, dei vantaggi spirituali della società civile»[223].

«Il decadere di una grande massa, al disotto della misura di un certo modo di sussistenza... produce la formazione della *plebe*, il che, al tempo stesso, porta con sé, in cambio, la più grande facilità di concentrare in poche mani ricchezze sproporzionate»[224]. Egli vede come «nella *sovrabbondanza della ricchezza* la società civile *non è ricca abbastanza*... per ovviare all'esuberanza della povertà e alla formazione della plebe»[225].

Ciò che tuttavia Hegel non vide – e che nella situazione della società economica di quel tempo probabilmente non poteva vedere – era l'impatto dialettico rivoluzionario di tutte le condizioni da lui descritte. Egli era peraltro consapevole che «l'importante questione, come si debba sovvenire la povertà, è questione che muove e tormenta particolarmente le società moderne»[226]. Egli vede come unica possibilità di soluzione la via che fu poi effettivamente battuta nel XIX secolo, quella dell'imperialismo coloniale[227].

[223] (*Ivi*, par. 243, p. 318); (trad. cit., p. 230).

[224] (*Ivi*, par. 244, p. 318); (trad. cit., p. 230).

[225] (*Ivi*, par. 245, p. 319) (trad. cit., p. 231).

[226] (*Ivi*, par. 244 Zs., p. 319); (trad. cit., p. 428).

[227] H. VON TREITSCHKE, *Deutsche Geschichte im 19. Jahrhundert* (il riferimento è a HEGEL, *Grundlinien*, op. cit., par. 248, p. 299 s.).

Come mezzo diretto contro la povertà in Inghilterra si sarebbe sperimentato, come sottolinea Hegel, «di abbandonare i poveri alla loro sorte e di destinarli alla mendicità pubblica»[228].

È necessario ricordare che Hegel non comprendeva all'interno della categoria di società civile, delineata in modo così drastico, soltanto l'economia ma anche l'intera sfera del diritto privato, della giustizia e della polizia. Se il filosofo dello Stato prussiano restò su questi problemi un liberale del tutto 'occidentale', se il dialettico per eccellenza proprio su questo punto pensava in modo non dialettico, ritenendo definitivo l'ordinamento della società civile ed esaurita la tradizione giusnaturalistica durata millenni, quel pensiero ci offre con ciò uno dei più grandiosi esempi di aderenza alla situazione storico-sociale. La realtà dell'idea, lo Stato nella sua forma di allora, restava per Hegel l'unica vera realtà. Sarà solo a partire dal suo allievo Lorenz von Stein che la società civile verrà considerata «la vera fonte della libertà e della servitù», e lo Stato concreto «impossibilitato a prendere una posizione *esterna* alla società»[229] rappresenterà soltanto «la conseguenza o il manifestarsi dell'ordinamento sociale nell'organismo del potere statale»[230]. Bisogna anche sottolineare che Stein ha valutato in modo più esatto di Hegel la vera realtà dell'idea storico-politica nel riconoscere l'impatto rivoluzionario delle richieste di libertà ed uguaglianza all'interno della società civile e nel vedere l'origine di questa richiesta nei fondamenti della vita 'cristiano-germanica'.

L'interna insostenibilità di questa società di classe rivolu-

[228] G.W.F. Hegel, *Grundlinien*, op. cit., in particolare parr. 243 e ss. e Zs. [par. 245, p. 320]; cfr. H. Heller, *Hegel und die deutsche Politik*, in «Zeitschrift für Politik», Carl Heymanns Verlag, Berlin vol. 13 (1924), pp. 132 ss. poi raccolto in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. I, p. 243.

[229] L. von Stein, *Geschichte der sozialen Bewegung in Frankreich von 1789 bis auf unsere Tage* (1850), a cura di G. Salomon, vol. I, p. 51 s.

[230] *Ivi*, vol. I, p. 69.

zionaria diventò così il vero tema di una nuova scienza, la sociologia, che dunque non a torto è stata definita scienza dell'opposizione[231]. Non soltanto per Marx ed Engels, ma per tutti i grandi sociologi della prima metà del XIX secolo il contenuto dialettico della società di classe era il punto di partenza della loro scienza e la contraddizione di libertà materiale e formale ed uguaglianza rappresentava il problema che dominava il conflitto tra Stato e società.

Basandosi sull'esempio dei francesi, che in una mezza dozzina di rivoluzioni politiche e di costituzioni giuridiche non avevano mutato in nulla la mancanza di libertà e l'ineguaglianza di fatto, Marx giunge nel 1859 al risultato che i rapporti giuridici, al pari delle forme statali, non devono essere concepiti né come autonomi né come prodotti dal cosiddetto sviluppo generale dello spirito umano, «ma hanno le loro radici, piuttosto, nei rapporti materiali dell'esistenza il cui complesso viene abbracciato da Hegel, seguendo l'esempio degli inglesi e dei francesi del secolo XVIII, sotto il termine di 'società civile'; e che l'anatomia della società civile è da cercare nell'economia politica»[232].

Si è giunti così alla definizione, del tutto indipendentemente da come si valuti il ruolo dell'economia e da quale grado di efficacia sociale si attribuisca all'impronta spirituale dell'uomo, di quella concreta realtà sociale dalla quale si possono prendere le mosse per comprendere lo Stato concreto del presente. Una considerazione unilaterale di tipo economico di questa realtà è da rifiutare né più né meno di ogni altra considerazione unilaterale naturalistica, idealistica, giuridica, oggi dominanti nella dottrina dello Stato. L'obiezione banale per cui la totalità della società civile sarebbe comprensibile, al pari di ogni altra realtà, solo dividendola in parti misconosce il significato metodologico dell'accentuazione, proprio nella nostra epoca, della realtà

231 H. Freyer, *Soziologie...*, op. cit., p. 285 ss.

232 K. Marx, *Zur Kritik...*, op. cit., p. LIV; (trad. cit., p. 4).

sociale come totalità. In particolare, la presente dottrina dello Stato ha la consapevolezza di poter ottemperare solo parzialmente – a causa della pressocché totale mancanza di lavori preparatori – alle esigenze metodologiche di una conoscenza dello Stato che prenda le mosse dalla concreta totalità sociale.

Parte terza

Lo Stato

CAPITOLO I

PRESUPPOSTI STORICI DELLO STATO ODIERNO

Al fine di comprendere lo Stato odierno nella forma peculiare in cui si è sviluppato non è necessario, come già è stato detto[233], risalire ai suoi 'precursorsi' fino a giungere ad epoche primordiali o addirittura alla preistoria umana. Quando si intraprendono questi tentativi si perde generalmente quel che più ci sta a cuore: la consapevolezza che lo Stato, nella sua definizione e nella sua realtà, è storicamente qualcosa di assolutamente peculiare e, per questa sua individualità moderna, non può venirne contrabbandata l'esistenza in epoche precedenti. Le costruzioni speculative tanto amate da alcuni nostri storici mostrano dove conducono in definitiva le proiezioni retrospettive del concetto di Stato[234]. Eduard Meyer trae la conclusione necessaria dall'estensione universalistica del concetto di Stato: diversamente da altri egli non fa nascere lo Stato con l'uomo, ma lo definisce addirittura come quel raggruppamento sociale «che corrisponde al branco animale e, per la sua origine, è certo più antico del genere umano, il cui sviluppo solo in esso e tramite esso è stato reso possibile»[235]. È evidente che il concetto storico di Stato con quest'illimitata estensione viene del tutto snaturato e reso inutilizzabile.

Non cè alcun altro mezzo, in definitiva, per spiegarci i rapporti politici del passato se non quello di commisurarli ai

[233] Cfr. retro p. 56.

[234] Cfr. ad. es. F. RACHFAHL, *Staat, Gesellschaft, Kultur und Geschichte*, Jena 1924, p. 31 s.; F. KEUTGEN, *Der deutsche Staat des Mittelalters*, Leipzig 1925², p. 3 ss.

[235] E. MEYER, *Geschichte des Altertums*, vol. I, I (Elemente der Anthropologie), Stuttgart 1925⁵, p. II; sulle comunità animali p. 6 s.

concetti posti dal pensiero attuale[236]. Questo mezzo può tuttavia venire utilizzato, se non si vuole che produca immagini del tutto deformate del passato, solo con grande cautela e nella consapevolezza che i nostri odierni concetti politici sono sostanzialmente inadeguati ad un passato lontano. Anche se ci si limita a concepire lo Stato attuale come prodotto dei suoi immediati presupposti storici, tentando di confrontarlo con le forme politiche medioevali, che allora si chiamavano *Reich* o *Land*, si comprende subito che la definizione 'Stato medioevale' è più che problematica.

Le pregevoli modifiche di Below alla concezione giusnaturalistica, e in particolare a quella di Haller, del mondo politico medievale potrebbero essere del tutto giuste. Resta però il fatto che per cinquecento anni nel Medioevo non è esistito uno Stato nel senso di un'unità di potere rigorosamente definita da un punto di vista territoriale e personale, efficace in modo stabile, con propri strumenti di potere, e resasi autonoma all'interno ed all'esterno. Seguendo il modello di Gierke gli storici sono soliti connotare lo 'Stato dei ceti' medioevale come dualistico[237]. Il loro criterio di misura è costituito dal monismo di potere dello Stato odierno, commisurata al quale la ripartizione del potere politico medioevale, peraltro, non deve venire definita dualistica ma, piuttosto, pluralistica o, meglio ancora, seguendo Hegel, come «Poliarchia»[238]. Tutte le funzioni che lo Stato moderno avoca a sé erano allora divise tra i rappresentanti più diversi: la Chiesa, la nobiltà terriera, la cavalleria, le città, ed altri privilegiati.

Tramite infeudamento ed ipoteca, nonché tramite immu-

[236] G. VON BELOW, *Der deutsche Staat des Mittelalters*, Crimmitschau 1925, p. 108 s.

[237] H. SPANGENBERG, *Vom Lehnstaat zum Ständestaat*, München 1912, p. 36 n. I.

[238] G.W.F. HEGEL, *Philosophie der Geschichte*, in *Werke*, vol. 9 (a cura di K. HEGEL), Berlin 1840², 4. parte, 2 III (p. 483).

nità quasi tutti i diritti di sovranità furono via via sottratti all'impero passando – per esprimersi con concetti a noi familiari – a titolari privati. Il monarca dello Stato feudale possiederà infine solo pochi diritti di signoria diretti. In sostanza egli è costretto a servirsi dei poteri locali resisi ampiamente autonomi, i quali hanno sottomesso al proprio dominio gli abitanti del territorio sottraendoli al comando diretto del potere centrale. La stessa giurisdizione, che siamo soliti considerare come la funzione più propria del potere statale, era passata in gran parte in «mano privata»[239].

Gli Imperi e gli Stati medioevali costituivano all'interno e verso l'esterno, per così dire, soltanto in modo discontinuo e, per lunghi secoli addirittura solo in via eccezionale, delle unità di potere politico. Lo 'Stato' di quel tempo «non riusciva a conservare ininterrottamente il proprio ordinamento, intervenendo soltanto temporaneamente e caso per caso al fine di far rientrare i tentativi di sovvertimento dell'ordinamento statale consolidato»[240].

Il suo potere era sensibilmente limitato, all'interno dagli innumerevoli detentori del potere feudale, cetuale e cittadino, e all'esterno dalla Chiesa e dall'Imperatore.

Nell'antichità Stato e Chiesa, gruppi culturali e politici avevano costituito un'unità indivisa; ogni polis aveva i suoi dei. Con il monoteismo giudaico-cristiano si veniva a creare una Chiesa universale, indipendente dai confini politici, che sottraeva ampi spazi della vita personale pubblica al potere del gruppo politico, spazi che ancor oggi non riconosce di sua competenza. Nel Medioevo la Chiesa pretende da tutti gli uomini, e dagli stessi sovrani, un'obbedienza limitata sì alla sfera esterna allo Stato ma che ha tuttavia carattere politico, e che essa è in grado di imporre in molti casi con

[239] G. von Below, *Der deutsche Staat des Mittelaters*, Leipzig 1925, p. 244.

[240] L.M. Hartmann, *Ein Kapitel vom spätantiken und frühmittelalterlichen Staate*, Berlin 1913, p. 16.

efficaci strumenti di potere, fisici e spirituali. Essa limitava dunque il potere politico medioevale non soltanto all'esterno ma, in modo indiretto tramite il clero, ancor più fortemente all'interno. La propria superiorità era fondata non secondariamente sul fatto che per secoli, in un mondo dominato dallo smembramento feudale del potere, essa costituì l'unica organizzazione monistica di potere. La Bolla *Unam sanctam* di Bonifacio VIII (1302) e il successivo rifiuto d'obbedienza di Filippo IV il Bello segnano il punto più alto ed assieme l'inizio del crollo della supremazia papale. La definitiva e generale conquista dell'autonomia del potere statale di fronte alla Chiesa ebbe come conseguenza, anche per gli Stati cattolici, la Riforma. Al Medioevo è altresì sconosciuta la pluralità di Stati sovrani coesistenti, l'uno accanto all'altro, con uguali diritti giuridici. Tutte le formazioni politiche europee erano considerate subordinate all'imperatore, un diritto che nel Medioevo non era affatto solo teorico e che ancora all'inizio dell'età moderna condusse alla fondazione o alla riorganizzazione delle Corti supreme dell'Impero a Wetzlar e a Vienna. I signori feudali, appartenenti alla nobiltà, agli ordini cavallereschi ed ecclesiastici e, più tardi, anche le città si sono saputi opporre in modo di gran lunga più efficace al sorgere di una stabile organizzazione politica e di un potere statale autonomo. Già in epoca merovingica era emersa la tendenza alla privatizzazione del potere statale tramite la trasmissione ereditaria della carica di conte e, con ciò, del potere giurisdizionale.

Con la fine dell'Impero carolingio incomincia però una pressocché inarrestabile feudalizzazione delle cariche regie. Ne risulta un agglomerato di innumerevoli unità di potere, alcune più grandi, altre più piccole, altre piccolissime, che coesistono in un rapporto di subordinazione fissato per contratto, per lo più tramite il solo vincolo feudale ormai molto malfermo.

L'idea del contratto statale del diritto naturale successivo

trova qui le sue salde radici, proprie del diritto tedesco. È certo che ogni tedesco, in qualsiasi epoca, ha fatto parte di un gruppo coercitivo[241]. Per quei tempi ciò significa che nello 'Stato' feudalizzato ogni Baronia costituiva uno «Stato a sé»[242]. Lo Stato feudale non conosce un rapporto unitario di sudditanza, un ordinamento giuridico unitario ed un potere statale unitario nel senso in cui noi li intendiamo oggi. I tribunali di corte dei signori feudali, i tribunali di immunità del clero, i tribunali popolari, i tribunali cittadini ed il tribunale imperiale emanano tutti sentenze indipendentemente l'uno dall'altro, secondo le loro particolari concezioni giuridiche.

Lo Stato dei ceti, ricomponendo i potentati cetuali in corporazioni, in ceti nazionali e regionali, supera la dispersione del potere: esso supera tuttavia questa dispersione solo al fine di poter contrapporre questi potentati al sovrano in quanto avversario pericoloso. Come tutte le grandi trasformazioni politiche, anche questa rinvia ad una rivoluzione sociale avvenuta nel corso del XIII secolo. Al posto dell'antica nobiltà per diritto di nascita, che in quest'epoca si è per gran parte estinta, subentrano le nuove corporazioni: la cavalleria, formatasi dal vassallaggio e che incorpora parte dell'antica nobiltà, e la borghesia cittadina che giunge al potere con la nascita dell'economia monetaria e del credito. Le cariche politiche ed i diritti di signoria vengono d'ora innanzi – in quanto proprietà utilizzabile – ereditati con le proprietà terriere o venduti autonomamente. In tal modo anche la cavalleria e le città hanno la possibilità di acquisire dai sovrani, per lo più fortemente indebitati, profitti pubblici, cariche e diritti. I nuovi ceti sottraggono ai sovrani la base economica del loro potere privandoli quasi del tutto, a partire dalla fine del XIII secolo, del diritto di tassazione[243].

[241] G. von Below, *Der deutsche Staat...*, op. cit., p. 243.
[242] F. Keutgen, *op. cit.*, p. 14.
[243] H. Spangenberg, *op. cit.*, pp. 46 ss., 86.

Nel XIV secolo le unioni cetuali diventano gruppi internazionali d'interesse del clero, della cavalleria e dei cittadini che dappertutto spezzano l'unità politica territoriale. Si realizza così il dualismo dello 'Stato' cetuale il quale consiste di due o più organizzazioni di potere indipendenti l'una dall'altra. Non c'è un solo concetto della vita statale moderna che si accordi con questo quadro. Entrambe le parti, il sovrano ed i ceti, ritengono di avere più diritto dell'altra; entrambe dispongono di un proprio apparato di potere completo, di propri funzionari, tribunali, finanze, e non di rado di un proprio esercito e di propri ambasciatori[244].

Le guerre dei signori feudali hanno spesso il carattere di semplici faide private che essi combattono con l'appoggio dei pochi vassalli ancora ubbidienti ed obbligati a servirli, della servitù della corte, e dei mercenari ingaggiati. I sovrani trattano con i ceti come con alleati confederati di pari diritto e, spesso, devono unirsi ad altri signori territoriali per potersi imporre contro i propri sudditi. Commisurata alle odierne concezioni dello Stato non appare esagerata l'osservazione di Laband secondo il quale a partire dal XIII secolo non sarebbe esistito in Germania alcun autentico potere statale[245]. I conflitti politici, le continue lotte dei ceti fra di loro e contro i prìncipi producevano una conflittualità generale ed uno spaventoso vuoto giuridico. «Una guerra generale di tutti contro tutti» nasceva «dall'interno delle Nazioni»[246]. Il potere statale a carattere monistico dell'epoca moderna si è sviluppato a livello nazionale in forme e fasi molto differenti. L'Inghilterra fu la prima a superare le divisioni politiche. È infatti l'unico regno nel

[244] O. von Gierke, *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, Berlin 1868, vol. I, p. 535 ss.

[245] P. Laband, *Die Bedeutung der Rezeption des römischen Rechts für das deutsche Staatsrecht*, (Rektoratsrede) Strassburg 1880, p. 37.

[246] L. von Ranke, *Geschichten der romanischen und germanischen Völker von 1494 bis 1535*, vol. I, Leipzig 1824, p. XXXII.

quale, grazie all'energia dei re normanni, già nell'XI secolo si realizzò, all'interno della gerarchia feudale, un'organizzazione politica relativamente coesa. Il geniale Federico II, centralizzando a livello burocratico e privando in modo radicale del loro carattere feudale l'esercito, la giustizia, la polizia e l'amministrazione finanziaria, creava in Sicilia nella prima metà del XIII secolo un modello che anticipava lo Stato moderno. Sono tuttavia le repubbliche rinascimentali dell'Italia settentrionale a dover essere considerate come le autentiche culle dello Stato moderno e della consapevolezza che l'accompagna. Niccolò Macchiavelli era di Firenze e il suo *Principe* introduceva il termine *lo Stato** per indicare il nuovo *status* politico[247], analizzando in modo efficacissimo la moderna *ragione di Stato** o *Staatsräson*.

La nuova parola 'Stato' indica, in modo molto appropriato, una cosa del tutto nuova. A partire dal Rinascimento infatti, sul continente europeo, le poliarchie che fino a quel momento erano disarticolate, disperse e territorialmente instabili, si trasformano in unità di potere rigidamente organizzate che conoscono un unico e stabile esercito, un'unica gerarchia ramificata di funzionari ed un ordinamento giuridico unitario disponendo allo stesso tempo di una sottomissione assoluta. Con la concentrazione in un'unità politica efficiente degli strumenti di potere militare, burocratico ed economico – processo che viene reso possibile per la prima volta in Italia settentrionale tramite l'economia monetaria che si era sviluppata lì più precocemente che altrove – nasce quel potere monistico relativamente statico che distingue in modo evidente lo Stato moderno dal *Land* medioevale. I gruppi politici medioevali venivano difesi, comandati ed amministrati da persone che il più delle volte avevano in proprietà gli strumenti militari, giurisdizionali o amministrativi, come le materie prime, il

* [In italiano nel testo N.d.C.].

[247] G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 132 nota 3.

denaro, le armi, i cavalli, gli edifici ecc. L'esercito dei piccoli proprietari terrieri (*Heerbann*) disponeva soltanto di fanterie. Quando divenne necessario, per il metodo di combattimento ungherese e saraceno, un esercito con la cavalleria, il sovrano riusciva a procurarsela concedendo in feudo proprietà terriere e diritti di sovranità. Questi cavalieri-vassalli formavano la «truppa privata» del feudatario cui erano legati[248]. Il vassallo sosteneva le spese per il suo equipaggiamento militare e per quello dei suoi sottoposti e dei suoi manenti, utilizzando i propri beni feudali; del resto anche i costi e le sportule dell'amministrazione sovrana da lui esercitata, e particolarmente quelli della giurisdizione, erano di sua competenza. Fondamento del suo potere di vassallo era la proprietà feudale divenuta ereditaria.

Tramite essa venne resa economicamente possibile al vassallo la direzione in proprio dell'amministrazione militare e civile e, sempre per suo tramite, egli si rese indipendente da un punto di vista economico e – soprattutto con l'equipaggiamento dei soldati dal quale il feudatario era dipendente – in molti casi anche militarmente e politicamente da questi.

Il diritto del vassallo sul feudo, inclusi i diritti di sovranità, si sviluppò fin quasi a diventare proprietà privata ed il feudatario perse infine del tutto, nell'ambito amministrativo dei vassalli, il diritto ad un proprio potere di disposizione. Poiché la costituzione feudale rappresentava un'articolata gerarchia di privilegi ed il feudatario comandava sui sottoposti del vassallo e sui manenti solo con la mediazione del vassallo stesso, egli finiva per dipendere dalla fedeltà feudale – troppo spesso assente – del suo seguito. Così, anche il superiore potere del feudatario, indipendentemente dai legami etico-politici, si fondava in non piccola parte sulla possibilità di disporre di una grande proprietà terriera con una propria amministrazione sovrana. Lo sviluppo

[248] G. von Below, *Der deutsche Staat...*, op. cit., p. 287.

organizzativo che conduce allo Stato moderno è contraddistinto dal trasferimento degli strumenti di potere amministrativi e materiali dalla proprietà privata a quella pubblica, tramite esproprio del potere di dominio, esercitato come diritto soggettivo, a favore del sovrano assoluto e poi dello Stato[249]. Con la creazione di uno stabile esercito di mercenari, che anche economicamente resta sempre dipendente dalla paga, il signore si emancipa dalla casualità della fedeltà feudale creando così l'unità militare del potere statale. La cavalleria aveva perduto, con il mutare della tecnica bellica, la sua funzione politico-militare. All'incirca dall'epoca delle guerre ussite, infatti, la funzione della cavalleria in battaglia aveva perduto di valore con il crescente impiego di pezzi d'artiglieria e di armi da fuoco portatili, della fanteria e delle truppe mercenarie. La dispendiosità della nuova tecnica bellica richiedeva una fornitura centralizzata di armi che a sua volta presupponeva una riorganizzazione dell'apparato finanziario.

Così, la creazione di un esercito stabile, necessario ad una politica di potenza diede impulso, nella maggior parte dei territori, ad una razionalizzazione dell'amministrazione finanziaria. Si hanno in tal modo i mezzi per trasformare l'instabile esercito medioevale, caratterizzato da prestazioni limitate ed inaffidabili, in un'organizzazione delle forze armate rigida e stabile i cui strumenti bellici sono concentrati nelle mani dello Stato. Ancora fino alla pace di Tilsit restano le ultime vestigia dell'antico feudatario nella figura del comandante di compagnia prussiano, il quale è proprietario dell'equipaggiamento militare del suo reparto. Anche in tutti gli altri settori le forme amministrative feudali si mostrano inadeguate ai compiti amministrativi, qualitativamente e quantitativamente accresciuti, di un'economia e di una società sempre più complesse. All'inizio dell'età mo-

[249] M. Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, op. cit., vol. I, pp. 124 ss.; vol. II, p. 650 ss. (trad. cit., vol. I, p. 217 ss.; vol. II, p. 686 s.).

derna lo Stato deve accollarsi una serie di compiti che fino a quel momento erano stati svolti dalla famiglia, dalla Chiesa o da istituzioni locali o che facevano la loro comparsa sotto forma di nuovi bisogni. Si trattava soprattutto di questioni relative all'amministrazione tecnico-economica e sociale degli scambi, alla giustizia e all'amministrazione della cultura, soprattutto per quanto riguardava l'ambito dell'educazione. Uno Stato che non si fosse servito delle rivoluzionarie novità tecniche del proprio tempo e che non avesse adeguato ad esse la propria amministrazione, sarebbe stato inevitabilmente votato al declino. Al pari dell'uniforme sviluppo del potere militare, raggiunto tramite un'organizzazione delle attività militari razionale, pianificata e derivante da un comando centralizzato, anche in tutti gli altri settori dell'amministrazione diventa indispensabile, tramite una razionalizzazione e una concentrazione del potere politico, uno smantellamento degli apparati feudali.

La carenza principale dell'amministrazione 'dilettantesca' feudale negli incarichi accessori stava proprio nella sua inadeguatezza tecnica: la debolezza del suo potere esecutivo, la trascuratezza nei controlli, l'assenza o la carenza della contabilità[250]. La perfezione della tecnica amministrativa può essere ottenuta soltanto con la divisione del lavoro.

Lo strumento di gran lunga più importante per un'autonomia effettiva dell'unità del potere statale diventa la gerarchia burocratica, ordinata secondo un piano in competenze fisse, nella quale sono impiegati dei funzionari formati professionalmente a tal fine che vengono nominati dall'alto, restano economicamente dipendenti e lavorano in modo continuativo per la razionale formazione unitaria del potere statale[251]. Con il sostegno della burocrazia viene superata la mediatizzazione feudale del potere statale e viene resa

[250] G. von Below, *Der deutsche Staat...*, op. cit., p. 296 s.

[251] Sull'Inghilterra J. Hatschek, *Englische Verfassungsgeschichte bis zum Regierungsantritt der Königin Viktoria*, München 1913, pp. 13 s., 132 ss.

possibile un'unione dei sudditi generale e centralizzata. Le rigidità burocratiche forniscono alla costruzione dello Stato moderno i suoi netti contorni e determinano la statica relativa della sua struttura. Grazie alla gerarchia dei funzionari l'organizzazione statale raggiunge d'ora innanzi anche la base: essa comprende tutti gli abitanti del territorio ed è in grado di garantire un'unificazione completa, regolata centralmente ed in modo razionale, di quelle attività che risultano rilevanti per lo Stato.

La grande estensione degli Stati territoriali, che nel Medioevo per tanta parte aveva contribuito all'autonomizzazione dei poteri feudali locali, non costituisce per la moderna burocrazia un ostacolo ad un lavoro amministrativo molto intenso e diretto centralmente. Come ai fini economici la fabbrica automatizzata risulta superiore all'artigianato, così ai fini di un'estensione del potere politico risulta superiore l'apparato burocratico rigidamente disciplinato e controllato dello Stato odierno, rispetto all'amministrazione feudale medioevale dei *Länder*. Un esercito ed una burocrazia stabili presuppongono, come si è detto, la pianificazione dell'amministrazione finanziaria dello Stato. Continuità e certezza della concentrazione del potere mediante funzionari civili e militari sono garantite nel modo più efficace – per quanto si possa apprezzare il loro senso del dovere e il loro senso di responsabilità – dalla dipendenza, cui soggiace il funzionario nella sua esistenza economica, dal pagamento mensile dello stipendio. Per questi motivi si sarebbe dovuta mettere a disposizione della repubblica, pur prescindendo da ogni dovere nei confronti della nazione, anche una burocrazia la cui inclinazione monarchica fosse stata meno scossa di quella degli impiegati tedeschi nel 1918. La stabilità dello Stato moderno rende necessario proprio per questo che un sistema fiscale controllato assicuri entrate continue per il mantenimento dell'esercito e della burocrazia. All'amministrazione medioevale erano del tutto sconosciute la compilazione e la nozione

stessa di bilancio. Anche lo Stato dei ceti non conosce ancora una separazione delle entrate e delle uscite pubbliche da quelle private del sovrano e quindi ignora l'esistenza di un patrimonio statale o regionale autonomi[252]. I ceti difendono il diritto fondamentale di esenzione dalle tasse e garantiscono ai signori feudali pagamenti solo sotto forma di prestazioni volontarie ed eccezionali. Erano pertanto indispensabili, innanzitutto, l'autonomia effettiva di un patrimonio statale e la sicurezza di entrate fiscali regolari. Nello Stato moderno tanto i governanti quanto gli amministratori sono esclusi del tutto dalle proprietà dei mezzi amministrativi, come da ogni utilizzazione privata delle fonti fiscali e dei diritti sovrani. Un'effettiva autonomia economica del potere statale viene raggiunta soltanto allorché il patrimonio statale, assieme a tutti i mezzi materiali dell'amministrazione, non appartiene più a nessuno, né al capo dello Stato né alla burocrazia. Uno degli eventi decisivi nel corso dello sviluppo verso lo Stato moderno si realizza allorché il sovrano, senza riguardo ai privilegi, costringe le corporazioni cetuali, che a partire dalla metà del XV secolo si erano fortemente indebolite, all'approvazione, nelle diete, di imposte generali che riguardavano tutti i sudditi senza distinzioni di ceto e di nascita. Fondamentalmente per questo scopo i signori feudali cercavano di unificare la dieta in un organo in cui si formasse una volontà il più unitaria possibile; il che richiedeva che essi, dal canto loro, sostenessero la validità del principio maggioritario[253]. Infine, i sovrani procedono, all'incirca dalla metà del XVI secolo, a rendere del tutto autonoma la base economica del potere statale e a riscuotere imposte anche senza l'approvazione dei ceti. Dahlmann ha sottolineato l'importanza cruciale di questo momento economico per la nascita dello Stato moderno, anche se la sua datazione non è ineccepibile:

252 G. von Below, *op. cit.*, p. 296 s.

253 H. Spangenberg, *op. cit.*, p. 140 s.

«quel che da noi il feudo ha disfatto, hanno cercato di ricucirlo nella seconda metà del Medioevo le *imposte*; ad esse soprattutto si ricollega il pensiero che, anche in tempo di pace, si è vincolati ad una comunità più grande che concerne tutti e per la quale bisogna sacrificarsi»[254].

La dipendenza politica ed economica del signore feudale dai ceti, in parte motivata dal decentramento e dalla dispersione, prodotto dell'economia naturale, venne superata solo con lo sviluppo dell'economia monetaria capitalistica. E appaiono significative le evidenti motivazioni politiche di questo sviluppo economico. Il dispiegarsi della forma economica capitalistica viene infatti accelerato dal fatto che la concentrazione del potere statale agiva involontariamente in direzione di questo risultato. La circolazione monetaria con una razionale riscossione delle imposte ed una produzione mercantile, venne stimolata dal fatto che i grandi eserciti regolari di mercenari, con le loro armi sempre più standardizzate schiudevano la possibilità di giganteschi profitti[255]. Tramite la politica mercantile dello Stato venne promosso lo sviluppo capitalistico, utilizzato consapevolmente e razionalmente al fine di rafforzare il potere politico[256].

La teoria mercantilistica, sviluppatasi in Inghilterra nel XVI secolo, ma che lì veniva praticata già dal secolo precedente, puntava ad accrescere il potere statale con l'aumento delle entrate del sovrano e, secondariamente, con l'aumento della capacità contributiva del popolo. Per consolidare il potere statale anche a livello internazionale il denaro doveva venir mantenuto nel paese, la popolazione doveva crescere quantitativamente e diventare il più possi-

[254] F.C. DAHLMANN, *Die Politik auf den Grund und das Mass der gegebenen Zustände zurückgeführt*, Leipzig 1847 p. 119.

[255] W. SOMBART, *Krieg und Kapitalismus*, München 1913 (Studien zur Entwicklungsgeschichte des modernen Kapitalismus, 2), p.85 ss.

[256] M. WEBER, *Wirtschaftsgeschichte* (aus nachgelassenen Vorlesungen a cura di S. HELLMANN und M. PALYI) München 1923, p. 296 ss.

bile agiata tramite l'esportazione; *la potenza statale*, il potere sociale concentrato ed organizzato, venne utilizzato, come osserva giustamente Marx, «per favorire il processo di trasformazione del modo di produzione feudale in quello capitalistico... abbreviandone i passaggi»[257]: dal punto di vista della scienza della realtà, però, non esistono margini per pensare che lo Stato in questo sviluppo si presenti soltanto come strumento economico.

L'autonomia effettiva dello Stato come unità d'azione sul piano militare, economico e politico poteva realizzarsi solo nella forma della sua autonomia come unità di decisione giuridica universale.

Lo smembramento politico dell'Impero e dei singoli Stati provocò un'inusitata frammentazione guridica ed un'insostenibile assenza di certezza del diritto. Lauze, cronista dell'epoca, motiva la necessità di «un ordinamento comune, parimenti valido per tutti gli Stati» con l'osservazione «che quasi ogni città ed ogni distretto ha tradizioni e costumanze differenti di cui nessuna concorda con l'altra in alcun modo cosicché non è possibile por fine alle liti e alle dispute giudiziarie»[258].

Un'unificazione, centralizzata ed estesa a tutto il territorio, dell'agire rilevante per il potere statale, ha bisogno di un *ius certum*, valido per tutto il territorio dello Stato, un sistema scritto unitario e compatto di regole nel quale, per quanto possibile, ogni singola regola sia accordata – e non solo da un punto di vista giuridico, ma anche politico – in modo sistematico con l'unità del tutto. La stessa coopera-

[257] K. Marx, *Das Kapital*, op. cit., lib. I, p. 176, (trad. cit., lib. I 3, p. 210).

[258] Citato da G. von Below, *Die Ursachen der Rezeption des Römischen Rechts in Deutschland*, München 1905, p. 137. [Il testo riportato da Heller è in tedesco medioevale: «Der zeitgenössische Chronist Lauze begründet die Notwendigkeit für 'eine gemeine landordnung und gleichmessig recht' mit der Bemerkung 'das schier ein jede stat und ampt... einen besondern brauch und gewonheit hat, der keiner mit dem andern allerdinge uberkommet, derhalben auch der gerichtlichen zanke und hadder kein ende noch moiss ist'» (N.d.C.)].

zione della gerarchia burocratica, fondata sulla divisione del lavoro, rende necessario un ordinamento giuridico pianificato e razionale. E così, anche l'economia monetaria capitalistica richiede, per il diritto privato come per l'amministrazione, la calcolabilità quanto più estesa possibile di un diritto sistematizzato per concetti. Di fronte allo smembramento giuridico della Germania il diritto romano sistematizzato grazie alla burocrazia giustinianea apparve come un *ius certum* di tal genere. Le difficoltà di una struttura su basi giuridiche tedesche sarebbero state, anche a parere di Below, «straordinarie, probabilmente tali da non poter essere superate»[259].

L'opinione, oggi molto diffusa, che la ricezione del diritto romano avrebbe avuto effetti fondamentalmente dannosi a livello nazionale, ignora del tutto il significato centrale di questo evento per l'autodeterminazione politica dei *Länder* tedeschi. Il motivo essenziale di questa ricezione in grande stile, a partire dalla fine del XV secolo, risiedeva nella debolezza di un diritto smembrato e nell'assenza di codificazioni.

Il carattere erudito del diritto rendeva necessario affidare la giustizia a funzionari esperti specializzatisi preventivamente in diritto romano nelle università dell'alta Italia. Al posto delle giurie popolari, che per lo più decidevano caso per caso secondo il sentimento di giustizia e i pregiudizi, subentrò un'amministrazione della giustizia relativamente calcolabile grazie a un particolare ceto di giuristi che emanavano sentenze servendosi di norme razionali. La prassi giudiziaria venne unificata notevolmente dal fatto che la Corte imperiale di giustizia riorganizzata e i tribunali sovrani supremi che ad essa si conformavano applicavano in modo uniforme il diritto romano. Grazie a ciò, e al forte potere esecutivo della burocrazia, si rese possibile un aumento significativo della certezza del diritto e l'istituzione

[259] *Ivi*, p. 163.

dell'*Ewiger Landfrieden* (1495), che il Medioevo aveva continuamente tentato di realizzare ma poi aveva costantemente trasgredito con il ricorso alla giustizia personale. La codificazione sovrana, l'applicazione burocratica del diritto ed il suo imporsi sopprimevano infine il diritto del più forte e il diritto della faida e consentivano la concentrazione nello Stato di tutto l'esercizio legittimo della violenza fisica, un fenomeno che a ragione è stato considerato come un connotato specifico dello Stato moderno[260].

Per riuscire ad integrare razionalmente il potere giuridico complessivo nel 'potere dello Stato' organizzato ed autonomo sia del punto di vista economico che da quello burocratico e militare, si rese necessario un mutamento delle forme concettuali giuridiche. Il pensiero giuridico medioevale non distingueva tra diritto pubblico e diritto privato, tra legge e contratto, tra diritto e giurisdizione; per la vita di quel tempo non appariva necessaria un'esatta distinzione tra diritto oggettivo e diritto soggettivo. Il contratto costituiva l'istituto giuridico universale tramite il quale venivano fondati ed alienati anche diritti e doveri sovrani. Nel concetto di sentenza, di accertamento del diritto caso per caso, erano uniti in modo inseparabile diritto e giurisdizione. Soltanto le codificazioni sovrane, l'accertamento del diritto nella forma burocratico-autoritaria, al pari delle altre forme di autonomia dell'unità di potere statale, richiedevano una distinzione netta fra diritto di coordinazione e diritto di subordinazione, tra legge e contratto, tra legislazione e giurisdizione. Soltanto l'unità di potere autonoma dello Stato moderno poteva venire qualificata, con buoni motivi, come uno specifico soggetto giuridico sovrano. Se tuttavia quest'unità di potere doveva rappresentare, soprattutto dopo il decadimento dell'assolutismo, uno *status*, un ordinamento di potere stabile, non era sufficiente sottomettere solo i rapporti di diritto privato ad

[260] M. Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, op. cit., vol. I, p. 181.

un controllo centralizzato e pianificato, ma si doveva fare lo stesso con i rapporti di potere. Ci si dovrà decidere dunque a cercare in queste necessità organizzative il luogo originario decisivo delle costituzioni scritte. La novità non è costituita, come si è creduto fin troppo a lungo, dalla definizione sancita per iscritto di diritti individuali di libertà; proprio essa rappresenta invece la forma, consueta da secoli, per garantire diritti politici soggettivi. Del tutto nuova è invece la disciplina razionale e pianificata della struttura concreta dell'unità politica in una legge costituzionale scritta. Anche qui dunque dalla *ratio status* doveva risultare uno *ius certum* che ordinasse i futuri atti statali ed escludesse i conflitti rendendo possibile l'orientamento imposto in modo durevole e certo. Per questo nuovo concetto di costituzione il carattere sovrano della legge costituzionale – diversamente dalla carta contrattuale fra sovrano e ceti, come ad esempio la *Magna Charta* del 1215 – risulta essenziale perlomeno quanto il suo carattere di irrevocabilità. L'*Instrument of Government* di Cromwell (1653) è il primo esempio di un simile documento costituzionale moderno; già il nome ne tradisce la natura. Cromwell ha detto abbastanza chiaramente quel che egli voleva con questa costituzione: essa doveva «produrre in ogni Stato qualcosa di fondamentale, di simile alla *Magna Charta*, di durevole e di immutabile»[261].

Sul continente l'unità statale del potere e del diritto è stata opera della monarchia assoluta. Nell'ambito dell'Impero tedesco, irreparabilmente disgregato dai ceti, l'espropriazione politica dei poteri feudali e cetuali così come la loro subordinazione al potere unitario dello Stato, riesce soltanto agli Stati territoriali diventati praticamente indipendenti dopo la guerra dei trent'anni. Il processo di effettiva autonomia organizzativa del potere pubblico dello Stato significa, al tempo stesso, il relativo distacco del potere statale dai ceti che avevano dominato fino a quel momento.

[261] G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 511.

Costretti dall'assolutismo a subordinarsi al potere territoriale centrale, questi ultimi devono soggiacere ad un livellamento formale che li equipara a tutti gli altri sudditi. Nell'epoca del suo sorgere, segnato dall'assolutismo, lo Stato moderno non può affatto venire caratterizzato come strumento di oppressione della classe dominante. Ed è significativo che questa circostanza sia ammessa anche da Engels per il quale lo Stato tuttavia «in tutti i periodi tipici è senza eccezioni, lo Stato della classe dominante, e in ogni caso, rimane essenzialmente, una macchina per tenere sottomessa la classe oppressa e sfruttata»[262]. Eccezionalmente esisterebbero però anche periodi «in cui le classi in lotta hanno forze pressocché uguali cosicché il potere statale, in qualità di apparente mediatore [!] acquista momentaneamente una certa autonomia rispetto ad entrambe, così, la monarchia del XVII e del XVIII secolo che mantenne l'equilibrio fra nobiltà e borghesia»[263]. Di fatto la concentrazione del mezzo di potere, ossia della legislazione, nella persona del sovrano assoluto e la costituzione dello Stato come unità giuridica era stata necessariamente collegata ad un'uguaglianza giuridica formale più o meno grande. Ciò comporta in primo luogo, da un punto di vista politico, che tutti i sudditi, senza distinzioni di ceto e di nascita, erano privi di diritti politici nei confronti del re, e poi anche che la legge del re era vincolante allo stesso modo per tutti i sudditi. Allorché tuttavia venne imposta un'uguaglianza giuridica per la partecipazione politica dei sudditi e, prima la borghesia, poi subito dopo il proletariato, acquistarono crescente influenza sulla statuizione centrale ed unitaria del diritto, si produsse un problema del tutto nuovo,

[262] F. Engels, *Der Ursprung der Familie, des Privateigentums und des Staates*, (1884), Stuttgart 1919[17], p. 185 (trad. it., *L'origine della famiglia della proprietà privata e dello Stato*, a cura di F. Codino, Editori Riuniti, Roma 1970, p. 206).

[263] *Ivi*, p. 180 (trad. cit., p. 202).

fino a quel momento sconosciuto nella storia europea, relativo alla forma dello Stato. Resta da capire come la potenza statale possa venir messa in condizione di affermare la propria autonomia politica contro le minacce delle potenze economiche private prepotentemente cresciute. Fino all'incirca al XIX secolo il potere supremo politico e quello economico erano sempre stati uniti nelle stesse mani. Durante tutto il Medioevo ed ancora nei primi secoli dell'età moderna i ceti latifondisti e, accanto a questi, la borghesia cittadina facoltosa possedevano anche l'autorità politica. L'assolutismo, che tramite la politica mercantile poneva lo Stato come il soggetto economico capitalistico più forte, monopolizzava lo strumento di potere politico ed espropriava i ceti dei loro privilegi di potere acquisiti nell'ambito della sfera pubblica. Esso non solo lasciava ai feudatari il potere del capitale agrario, ma favoriva – e ciò divenne presto più importante – il sorgere di una potenza economica dirompente nella forma del capitale industriale, commerciale e finanziario. Ad essa lo Stato liberale garantiva una quasi totale libertà d'azione. La potenza del capitale che si concentra in modo sempre più radicale, dispone liberamente di un numero sempre crescente di strumenti economici. Essa dispone tuttavia, in egual misura, degli strumenti del potere politico dello Stato democratico.

I dirigenti economici dispongono sicuramente, in democrazia politica, non soltanto del complesso del potere politico che gli conferiscono le schede elettorali. Piuttosto frequentemente essi sono in grado di ottenere una posizione politica dominante: la potenza del loro capitale gli consente, attraverso le casse di partito, i giornali, il cinema, la radio ed un gran numero di altri strumenti di influenza sulle masse, di indirizzare l'opinione pubblica, sviluppando così, indirettamente, un enorme potere politico. Potere che essi sono in grado di esercitare però anche in modo diretto: tramite il grande peso economico effettivo contrapposto al potere statale, o attraverso il finanziamento dell'azione diretta di

truppe d'assalto a carattere politico-militare, o ancora tramite la loro competenza e la loro visione d'insieme tecnico-economica superiore a quella della burocrazia, ed infine, tramite i loro forti legami internazionali, essi sono in grado di sviluppare un'influenza politica decisiva. Eppure è evidente, dove esistono una burocrazia rafforzata nelle proprie concezioni dell'onore e non facilmente accessibile alla corruzione ed una classe operaia in grado di fare opposizione in virtù di una rigorosa organizzazione politica e di propri giornali, che l'influenza politica dei dirigenti economici è di gran lunga inferiore alla loro potenza economica; i dirigenti politici sono però ancora meno in grado di applicare quel potere politico che spetta loro in base al diritto di fronte alle potenze economiche.

Questa separazione del comando politico da quello economico produce quella situazione di tensione, caratteristica della situazione attuale della democrazia capitalistica. Per un verso, infatti, le grandi masse vogliono sottoporre anche l'economia alla loro decisione politica, possedendo nella legislazione democratica l'appiglio legale necessario a tal fine. Esse lottano, come dichiara con una felice formulazione il *Programma di Görlitz* della socialdemocrazia tedesca «per il potere sull'economia della volontà popolare organizzata nello Stato popolare libero»[264]. All'opposto, i dirigenti economici dichiarano insopportabile l'influenza politico-democratica sull'economia e vogliono conquistare, in aggiunta al loro comando economico, anche il comando politico più diretto[265].

Alla lunga non sono più sufficienti ai dirigenti economici le influenze politiche indirette e anonime. Esse sono infatti

[264] *Protokoll über die Verhandlungen des Parteitages der Sozialdemokratischen Partei Deutschlands* (Görlitz, 18-24 Settembre 1921), Berlin 1921 p. III ss.

[265] Cfr. C. LANDAUER, *Die Wege zur Eroberung des sozialdemokratischen Staates durch die Wirtschaftsleiter*, in *Hauptprobleme der Soziologie* op. cit., vol. 2, p. 111 ss.

costantemente minacciate, nella loro efficacia, dalle disposizioni del legislatore controllato democraticamente. Questa separazione del potere politico da quello economico-sociale è una situazione che non è destinata a durare. O il potere statale riuscirà, tramite l'acquisizione di un proprio potere economico, a rendersi autonomo politicamente dalle influenze economiche private, oppure la lotta dei dirigenti economici avrà il risultato, quantomeno provvisorio, della soppressione a loro vantaggio della legislazione democratica.

CAPITOLO II

CONDIZIONI NATURALI E CULTURALI DELL'UNITÀ STATALE

1. *Osservazioni metodologiche preliminari*

La dottrina dello Stato come scienza della realtà deve mostrare se e in che forma esiste per noi lo Stato come unità concreta, attiva nel tempo e nello spazio. Essa deve mirare a rappresentare una conoscenza autonoma dello Stato nella sua legalità specifica. Se invece essa non è in grado di costituirlo se non come mero fenomeno o funzione, espressione di un contenuto parziale della realtà sociale o addirittura naturale, non solo mostrerà di aver fallito il proprio compito, ma avrà altresì mostrato la propria scarsa legittimità ad esistere. In quanto realtà nella quale operano unità psico-fisiche, l'unità statale è necessariamente integrata nel contesto complessivo di tutte le condizioni naturali e culturali della vita sociale. È compito della dottrina dello Stato mostrare, nel complesso di queste condizioni, lo Stato come fenomeno autonomo. Più avanti mostreremo l'inammissibilità di tutti i tentativi che partono dal presupposto di far discendere lo Stato dalle sue condizioni geografiche, ponendolo come espressione di una razza, di uno spirito del popolo, di una nazione, o ancora intendendolo come semplice funzione della società economica divisa in classi, dell'opinione pubblica, del diritto, o di una qualsiasi altra idea. Tutte queste connessioni, in quanto condizioni naturali e culturali, sono della più grande importanza per il sorgere e l'affermarsi dell'unità statale. Nella sua legalità specifica, quest'ultima è però qualcosa di più e d'altro dalla funzione di una o di tutte queste condizioni. È l'errore di ogni metafisica idealistica attribuire all'accadere storico-

sociale una legalità specifica, autonoma dal fondo oscuro della natura, interpretando lo Stato come riflesso dipendente da un'idea o da un ordinamento ideale, indipendente invece dall'accadere naturale e corporeo. La metafisica naturalistica, oggi dominatrice assoluta, cade nell'errore opposto quando interpreta lo Stato come riflesso dipendente dalle leggi naturali. Al pari di tutta la cultura, anche lo Stato non può venire inteso separatamente dalla natura: quest'ultima, tuttavia, non diventa mai indipendente – per quella parte che interseca gli eventi statali – dall'attività culturale trasformatrice dell'uomo. La relazione tra le condizioni naturali e l'attività statale, che deve essere intesa sempre nel mutamento storico e quindi mai in modo statico, è stata a ragione sottolineata da Marx e da Engels contro Feurbach; essi sostengono nell'*Ideologia tedesca* che «ogni storiografia deve prendere le mosse da queste basi naturali della natura fisica dell'uomo e dalle modifiche da esse subìte nel corso della storia per l'azione degli uomini»[266]. Nel considerare la complessa questione del modo in cui la realtà naturale partecipa alla costruzione della realtà statale ci si deve saldamente attenere al punto di vista secondo il quale tutte le condizioni naturali possono diventare produttive da un punto di vista politico solo mediatamente, tramite l'attività umana. Solo una frazione molto piccola dell'enorme complesso di nessi che lega la realtà statale ai fatti naturali è accessibile alla nostra conoscenza. Non si deve dimenticare che l'uomo che opera nello Stato è inserito in quella connessione cosmica rappresentata dall'universo. Nessuno vorrà contestare il fatto che anche gli astri influenzano la nostra attività nello Stato ma soltanto l'astrologia ritiene di sapere il modo nel quale queste condizioni naturali agiscono sullo Stato. Una dot-

[266] D.B. Rjazanov (a cura di), *Aus dem literarischen Nachlass von Marx und Engels* (prima parte dell'*Ideologia tedesca*) op. cit., vol. I, pp. 237 ss. 242; (trad. cit., p. 8).

trina dello Stato scientifica non può in nessun caso servirsi di dati di fatto naturali astronomici o di altro tipo, a meno che questi non influenzino in modo scientificamente accertabile la realtà dello Stato. Il concetto di natura significativa per l'attività dello Stato non può venire pensato in modo molto ristretto, né può venire separato drasticamente dalla cultura. La natura primaria o assoluta, ignara di qualsiasi forma o norma umane, ha per una conoscenza scientifica dello Stato un'importanza decisamente inferiore rispetto alla natura relativa o secondaria, con la quale intendiamo quel materiale fisico che l'uomo e il suo mondo presentano ad un determinato grado di sviluppo culturale. In relazione alla cultura in atto – le cui esigenze e la cui forma vengono trasmesse attraverso l'educazione – questo materiale fisico è natura, in relazione invece alla natura primaria esso risulta un prodotto culturale. Tanto la natura primaria quanto la secondaria rappresentano sempre e soltanto uno strumento e una possibilità della cultura e dello Stato, ed entrambe devono sempre venire realizzate tramite l'attività creativa dell'uomo. Tra le infinite connessioni cosmiche, due soprattutto sono le condizioni naturali al centro dell'interesse della teoria attuale e della prassi politica: le condizioni geografiche e antropologiche dell'agire statale. In entrambi i casi, è necessario sottolinearlo, è quasi esclusivamente la natura secondaria ad essere rilevante per un'osservazione scientifica. Infatti, a prescindere dal fatto che l'uomo, nella sua natura primaria, sarebbe o un dio o un animale, anche il suo mondo è rilevante per la dottrina dello Stato solo nella sua forma secondaria. Con la stessa motivazione con cui, nonostante l'indubitabile influenza degli astri sull'attività statale, rifiutiamo l'astrologia come scienza ausiliaria della dottrina dello Stato, dobbiamo tenere presente la geografia politica o l'antropologia al fine di spiegare il modo d'agire statale solo in quanto in quest'ultimo sia possibile inferire, in modo razionalmente verificabile, un'influenza frenante o propulsiva esercitata da dati di fatto geografici o antropolo-

gici. Un ramo dell'antropologia politica tenta oggi indirettamente, attraverso il popolo e la nazione, di produrre una connessione fra una natura dell'uomo definita come razza, e per lo più rappresentata come primaria, da un lato, e l'agire statale dall'altro.

Dovremo dunque indagare questi fondamenti naturali primari della razza, nonché i fondamenti fisici – secondari – dello Stato, nel modo in cui essi – come forma naturale del popolo e della nazione – si mostrano in connessione con elementi culturali. La condizione nella quale si trovano la geografia politica e, ancor più, l'antropologia politica rende necessaria un'ulteriore osservazione metodologica che fonda tutte le singole conoscenze in quest'ambito e che non può venire annullata da nessun risultato di queste scienze. Si tratta del problema, lungamente dibattuto, del rapporto fra ambiente e predisposizione (*Anlage*): chi afferma una dipendenza unilaterale dell'agire statale dalle condizioni naturali geografiche finisce con questa teoria ambientalista in un vicolo cieco non meno di chi considera decisive le predisposizioni antropologiche.

I teorici ambientalisti interpretano tutti i fenomeni come effetti dell'ambiente, i teorici innatisti invece pongono un essere più o meno incomprensibile rispetto al quale tutti gli stimoli ambientali hanno solo valore scatenante. L'una teoria come l'altra, se procedono in modo conseguente, rinviano il problema all'infinito e non giungono a nessuna soluzione scientifica concreta. La teoria ambientalista, infatti, sposta la spiegazione di un elemento dato, rispetto a cui l'ambiente deve venir pensato come causa, in una lontananza indefinita; la teoria innatista, peraltro, in quanto opera con un essere primordiale, indipendente da qualsiasi influenza ambientale, è costretta anch'essa a collocare il problema in un passato incontrollabile, in ogni caso non più storico. Nella natura come nella cultura l'opposizione tra ambiente e predisposizione può venire concepita solo come dialettica. La nostra esposizione terrà presente, tra le nume-

rose condizioni naturali e culturali dell'unità statale, quelle che maggiormente impegnano la scienza e l'opinione pubblica del presente: le condizioni geografiche, etniche ed economiche, l'opinione pubblica ed infine il diritto. La nostra esposizione deve provare innanzitutto che una teoria dello Stato in tutte queste condizioni deve vedere soltanto incentivazioni o freni all'unità statale: la specificità dello Stato, infatti, resta autonoma da esse. Nell'ambito delle condizioni naturali e culturali dell'unità statale, il territorio e il popolo costituiscono gli elementi relativamente durevoli; la loro esistenza rende evidente che gli atti statali di capi e di gruppi non rappresentano mai un intervento arbitrario che segua delle ispirazioni momentanee; essi possiedono invece un tratto caratteristico che sopravvive agli individui e alle forme statali.

2. *Le condizioni geografiche dell'agire statale*

Da sempre i grandi teorici dello Stato sono consapevoli ed hanno sottolineato il significato centrale degli elementi geografici per l'agire statale. Platone ed Aristotele, Machiavelli, Bodin, Montesquieu ed Hume, Herder ed Hegel, si sono serviti di questo criterio nella loro analisi dello Stato[267]. Ancora alla metà del XIX secolo la teoria aveva piena coscienza della relazione dello Stato con il territorio[268]. Solo in epoca successiva, con la generale degenerazione della dottrina dello Stato, questa connessione, assieme a molte altre, è stata trascurata. Alla fine del secolo viene ripresa la geografia politica di Ratzel dallo svedese Kjellén il quale l'approfondisce, durante la guerra mondiale, definendola 'geopolitica' e le dà un impulso decisivo ed un'ampia

[267] O. Maull, *Politische Geographie*, Berlin 1925, p. I ss.

[268] R. von Mohl, *Encyklopädie der Staatswissenschaften*, Tübingen 1859, p. 124.

diffusione. Solo di rado s'incontra nella geografia politica una chiara consapevolezza dei suoi compiti, dei suoi confini, dei suoi metodi. Quel che Vogel dice dei lavori di Ratzel – che da essi si potrebbero ricavare citandoli, ottime formulazioni per considerazioni di tutti i tipi, anche contrapposte l'una all'altra[269] – vale con poche, e quindi tanto più notevoli eccezioni, per la maggior parte degli autori di questo difficile ambito, al limite fra scienza della natura e scienza della cultura. Ne è responsabile innanzitutto quel concetto di Stato, del tutto oscuro ed inutilizzabile, con cui lavorano quasi tutti gli studiosi di geopolitica; stabilendo relazioni causali immediate fra la situazione geografica ed uno Stato definito come 'organismo spaziale', ipostatizzato di regola in una 'creatura', mitica, essi cancellano tutte le delimitazioni concettuali, metodologiche, sistematiche. Significativamente la *Geopolitik* di Hennig porta quale sottotitolo esplicito *La dottrina dello Stato come essere vivente.*

Ricercatori attenti, come Vogel e Maull, hanno chiaro che l'effetto politico delle condizioni geografiche può venire interpretato solo sulla base del modo di agire dell'uomo nello Stato, ossia analizzandolo come politica militare e politica alimentare, come politica generale delle comunicazioni e politica nazionale, prima che possa venire posto in relazione con le categorie geopolitiche. In geografia politica non è possibile parlare di «leggi naturali immutabili», di una «ferrea legge delle influenze geopolitiche»[270]. L'agire statale non è mai univocamente dipendente da una qualche legge naturale geografica a carattere statico. Il territorio, infatti, non è mai un 'fattore' politico; esso è soltanto una condizione, sia pure fondamentale, dell'agire statale della popola-

[269] W. Vogel, *Politische Geographie*, Leipzig 1922 (Aus Natur- und Geisteswelt, 634) p. 9.

[270] R. Hennig, *Geopolitik. Die Lehre vom Staat als Lebewesen*, Leipzig 1928, p. 7.

zione – agire che segue sue proprie leggi – la quale è in grado di influire sul proprio ambito geografico ed in grado altresì di trasformarlo ampiamente in relazione ai propri fini politici; «la situazione geofisica offre delle *possibilità*, la situazione geopolitica delle *realizzazioni* che si manifestano come incremento o come freno»[271]. La situazione geofisica di un territorio è relativamente costante, la sua situazione geopolitica, invece, può facilmente mutare e in modo abbastanza veloce. La situazione geofisica dell'Inghilterra si è appena mutata in epoche storiche; la sua situazione geopolitica invece, originariamente molto sfavorevole, si è trasformata profondamente con l'inclusione della parte atlantica dell'Europa, nel XII secolo, in un ambito di comunicazioni unitario, ed ancora più con l'apertura delle comunicazioni con l'America. Lo Stato non può dunque affatto venire definito uno «schiavo» del proprio territorio come dice Kjellén[272], e questo non può venire definito come il «corpo» dello Stato[273]. Lo stesso Kjellén riferisce di un tipo di Stato che per principio non si cura dei confini «naturali»[274], di Stati che si spostano dal loro luogo originario[275], di una regione in grado di servire ad un nuovo Stato come «corpo»[276]. Come tanti altri fraintendimenti naturalistici, anche la dottrina del territorio come 'corpo' dello Stato, al quale esso obbedirebbe come 'schiavo', risale alle organologie biologiche, così apprezzate in geopolitica, secondo le quali gli Stati sono «entità sensoriali-razionali, proprio come gli uomini»[277]. Oggetto della geopolitica, come osserva giustamente Kjellén[278], non è il territorio, ma

[271] W. Vogel, *op. cit.*, p. 55.
[272] R. Kjellén, *Der Staat als Lebensform*, Leipzig 1924², p. 53.
[273] *Ivi*, p. 57.
[274] *Ivi*, p. 73.
[275] *Ibidem*.
[276] *Ivi*, p. 79.
[277] *Ivi*, p. 30.
[278] *Ivi*, p. 43.

sempre e soltanto un territorio permeato dall'organizzazione politica. «Non esiste territorio del tutto staccato dai soggetti umani, ma solo parti di superficie terrestre»[279].

Condizione naturale primaria è che quella parte di superficie terrestre, con la quale intendiamo una striscia di terra di diversi chilometri i cui elementi sono una distesa rocciosa, l'oceano e l'atmosfera, possa venire considerata come spazio per un insediamento umano. È un elemento di enorme portata politica, che viene fin troppo trascurato dalla geopolitica, il fatto che la comunità umana, nella sua complessità, con i suoi 450 milioni di chilometri quadrati circa, di cui un terzo sono terraferma, da non più di due generazioni, per la prima volta nella storia umana, non si divide più in campi di forze isolati, ognuno dei quali costituisce un sistema politico in equilibrio, ma si è unificata sviluppandosi in un unico campo politico di forze, che richiede ora un equilibrio unico per l'intero pianeta. All'interno di questo campo di forze planetario sono in attività le singole individualità statali distinte fra di loro nello spazio; per ognuna di queste unità statali concrete è di grande importanza lo spazio geografico tanto in relazione alla sua unità quanto in relazione alla sua unicità. L'unità dello Stato ha una sua legge specifica e non viene affatto costituita solo tramite i caratteri comuni dello spazio geografico; la partecipazione ad uno spazio comune è tuttavia condizione essenziale dell'unità statale. Una configurazione geografica unitaria rende possibile e favorisce in misura elevata la coesione sociale e politica; la vicinanza ha un effetto connettivo all'interno e distintivo all'esterno. Uomini che popolano lo stesso territorio sono già per questo motivo sottoposti ad una relativa omogeneità delle condizioni spaziali strutturali ed esistenziali, in grado di superare disparità anche profonde a livello sociale, nazionale o di altro tipo. Certo, non può venire dimenticato che esistono,

[279] G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 176.

e ancor più sono esistiti in passato, Stati il cui territorio si scinde in spazi geograficamente distinti. E tuttavia resta vero che la realtà dello Stato, in quanto unità di azione e di decisione, universale sul proprio territorio, si fonda su una comunità di destino del territorio stesso[280]. Lo Stato costituisce un'unità territoriale solo in quanto il comando avviene in uno spazio unitario o anche in spazi geograficamente distinti ma in modo unitario. Ma anche in uno Stato il cui territorio è articolato in spazi che non sono legati da un punto di vista geografico, si conserva la funzione coesiva dello spazio, nel quale hanno validità non personale ma territoriale la maggior parte dei comandi statali. L'unità statale acquista il proprio specifico carattere spaziale per il fatto che ad ogni Stato serve come teatro dei suoi atti una parte concretamente individuata dell'orbe terracqueo. Aspetti fondamentali dei singoli caratteri dello Stato vengono così condizionati tramite la peculiarità dei confini geografici e tramite il carattere individuale del territorio da essi delimitato. I confini politici dell'individualità statale, però, non sono affatto segnati in modo decisivo dalla natura ma vengono determinati dall'agire statale. Una delle cognizioni più fruttuose della moderna geopolitica consiste nell'affermazione che non esistono confini 'naturali' dello Stato, ma che tutti i confini politici sono 'arbitrari' e 'artificiali', ossia voluti dall'uomo: linee di confine e margini che scaturiscono da manifestazioni di volontà e da rapporti di forza di coloro che determinano i confini. La funzione originaria del confine come strumento difensivo corrisponde alla 'marca', il territorio di confine. L'adozione del termine slavo *granica* dall'epoca della Riforma, riflette la trasformazione del confine politico dal territorio di confine alla linea di confine. Il confine, in quanto linea di separazione, corrisponde all'ideale giuridico della chiarezza e dell'evidenza, qualità che vengono richieste dalla densità

[280] Cfr. H. Heller, *Die Souveränität*, in op. cit., vol. II, p. 105.

dell'insediamento e dallo Stato monocratico dell'epoca moderna. È ugualmente errato sostanzializzare i confini politici ponendoli come realtà naturali o sottrargli realtà ponendoli come finzioni giuridiche. Il substrato reale dei confini giuridici non può mai venire perso di vista dalla scienza giuridica. Il confine lineare necessita sempre di una connotazione fisica anche in virtù della sua funzione divisoria; nei tempi più antichi è utilizzato dappertutto per innalzare fortificazioni di confine sul modello del *limes* romano, ed anche la moderna misurazione scientifica dei punti di confine non rinuncia al picchettamento per mezzo di pietre di confine.

Quanto sia recente questo modo di tracciare i confini, lo attesta il fatto che il picchettamento dei confini alpini bavaresi è stato realizzato solo nel 1835-1844 e, nelle regioni di alta montagna vere e proprie, addirittura nel nostro secolo. La valutazione politica del confine non può prescindere dal livello di civiltà di chi lo istituisce. In generale si può affermare che i confini naturali costituiti da montagne, fiumi, laghi, paludi, mari, boschi e deserti hanno perso in gran parte, con il progressivo sviluppo della tecnica e la trasformazione del paesaggio culturale, la loro funzione di limite. Il confine costituito da un paesaggio naturale ha perso quasi del tutto la sua funzione nell'epoca della ferrovia, dell'auto, dell'aereo, in cui esistono cannoni con una gittata superiore ai 120 Km. e cinte di fortificazioni come quelle nel Nord e nell'Est della Francia. Una difesa reale è offerta dal confine montagnoso ideale di uno Stato ben riparato come la Spagna o dalla posizione insulare dell'Inghilterra o del Giappone, in tutte le epoche sempre Stati forti. Sono particolarmente gli Stati insulari, come mostrano l'esempio dell'Inghilterra all'epoca dei danesi o quello della penisola italiana, se mancano di una flotta superiore, ad essere vittime predestinate del popolo confinante, più esperto nella navigazione. Un ruolo di gran lunga inferiore giocano oggi i confini dell'ambiente naturale e

culturale rispetto ai confini politici nazionali[281]. Dal carattere geofisico peculiare di territori confinanti non è possibile trarre conclusioni univoche sulla peculiarità geopolitica dello Stato in questione. La struttura geografica non dice nulla, ad esempio, della grandezza politica di uno Stato: Venezia era una grande potenza, la Cina attuale non lo è. L'estensione quantitativa di uno Stato può costituire, in relazione alla sua densità di popolazione, alle peculiarità etniche ed allo sviluppo della tecnica delle comunicazioni, tanto la possibilità di un superiore sviluppo della potenza quanto la causa di debolezze politiche. Dalla sola densità della popolazione non è possibile giungere ad un giudizio motivato sulla legittimità di pretese territoriali, in quanto le necessità territoriali sono sempre in relazione alle peculiarità culturali generali ed a quelle economiche della popolazione.

La collocazione geografica del territorio statale è di grande importanza per la possibilità di una concentrazione dello strumento di potere politico. Tanto da un punto di vista strategico che economico, l'ideale è costituito da confini circolari con la struttura di potere al centro e le province meno importanti alla periferia. Confini eccessivamente lunghi e dunque difficilmente controllabili e difendibili, come mostra in modo fin troppo evidente la Prussia, ancora sotto Federico II, possono avere effetti politici sfavorevoli, al pari della posizione periferica di importanti centri economico-militari, ad esempio l'industria tedesca pesante. La Prussia fridericiana è, contemporaneamente però, un buon esempio per un'unità dello Stato non fondata né sull'uniformità geofisica né su quella geopolitica del territorio statale ed inoltre per l'acquisizione che non esiste una dipendenza di tipo naturalistico dell'agire statale dalle condizioni geografiche. La forma territoriale, ossia la dispo-

[281] O. Maull, *Politische Grenzen*, Berlin 1928 (Weltpolitische Bücherei, 3) p. 94 ss.

sizione orizzontale e verticale del territorio statale può, inoltre, esercitare una forte influenza sul modo di agire dello Stato: la prima favorisce o frena le relazioni strategiche, economiche e sociali in genere; la seconda diventa importante per le sue conseguenze climatiche. L'importanza geopolitica del clima si esprime nei suoi effetti diretti sugli uomini: caldo, luce e umidità in misura eccessiva o scarsa possono condizionare radicalmente lo sviluppo statale. Più importante è l'influenza indiretta del clima sul modo di agire dello Stato tramite i suoi effetti sull'economia, ossia per il ruolo che gioca nello sviluppo della fauna e della flora, come nelle relazioni economiche e strategiche. Il lavoro umano, certo, ha mitigato o eliminato molti ostacoli climatici: tra gli ostacoli alle comunicazioni che non si è riusciti tecnicamente a superare potrebbero citarsi il prosciugamento o il congelamento delle vie d'acqua: nella politica della Russia zarista come in quella della Russia bolscevica ritroviamo l'esigenza di avere porti liberi dai ghiacci. Le ricchezze del suolo producono infine effetti geopolitici a lungo termine, mediati per lo più dagli atteggiamenti economici degli abitanti del territorio.

E tuttavia il significato politico di suoli poveri o ricchi da un punto di vista agricolo – come mostrano la storia del Montenegro o della Prussia – non è assolutamente univoco. È l'esistenza di ricchezze del sottosuolo, sotto forma di minerali, che rende significativo il suolo da un punto di vista economico-militare oppure politico. Nei secoli precedenti l'abbondanza di metalli nobili significava innanzitutto, spesso, un incremento del potere statale e, nell'epoca delle scienze naturali applicate, può essere raggiunto lo stesso effetto dal carbone, dal ferro e dal petrolio.

Lo sviluppo dell'Inghilterra a potenza mondiale coincide temporaneamente e, per gran parte, causalmente, con lo sfruttamento, nella seconda metà del XVIII secolo, dei suoi giacimenti di carbone e di ferro, situati in modo particolarmente favorevole lungo le vie di comunicazione.

Un discorso simile va fatto per l'ascesa politico-economica del *Reich* tedesco nel XIX secolo. Nella nostra epoca i giacimenti petroliferi, con la loro importanza per un'economia che funziona con le macchine e per la tecnica bellica, hanno acquisito un ruolo centrale nella politica mondiale[282]. Anche i giacimenti minerari però sono una fortuna politica solo per gli Stati forti; per paesi deboli essi possono diventare – come dimostrano le repubbliche boere e il Messico – veramente fatali. Il nostro breve sguardo d'insieme ha evidenziato il significato indubbiamente rilevante delle relazioni spaziali dello Stato, ma ha altresì indicato con sicurezza che le proprietà dello spazio, da sole, non sono in grado di illuminarci né sull'unità né sui tratti caratteristici di uno Stato. Non c'è elemento geografico cui spetti un qualsivoglia significato indipendente dall'azione trasformatrice dell'uomo. L'unità e l'individualità dello Stato non possono essere comprese soltanto a partire dalle caratteristiche del suo suolo, bensì sulla base dell'azione collettiva della popolazione nelle condizioni spaziali date, dunque, solo da un punto di vista sociale. Il geografo Vogel racchiude in un'immagine felice il ruolo del territorio per lo Stato, allorché definisce il territorio statale come la base, la popolazione invece come il rappresentante vivente dello Stato, la sua autentica essenza[283]. Dobbiamo ora dedicarci all'analisi di questa essenza dello Stato.

3. *Le condizioni etniche dell'agire statale*

a) *Il popolo come forma naturale*

Definiamo condizioni etniche dell'agire statale tutte

[282] Cfr. K. Hoffmann, *Ölpolitik und angelsächsischer Imperialismus*, Hamburg 1927.

[283] W. Vogel, *op. cit.*, p. 15.

quelle determinazioni fisiche e spirituali dei gruppi umani che realizzano lo Stato, nella misura in cui queste determinazioni siano particolarmente rilevanti per l'esistenza dell'unità statale. La straordinaria ambiguità della parola 'popolo' consente ed è causa di così tanti errori ed equivoci pericolosi nella dottrina dello Stato, da fornirci l'occasione per discutere in modo approfondito i diversi significati della parola distinguendoli in modo chiaro l'uno dall'altro. Fondamentale risulta innanzitutto la distinzione fra una concezione del popolo come forma naturale ed una concezione che lo assume come forma culturale. Nel primo caso viene compreso il popolo nel suo aspetto naturale, come popolazione o come razza. Anche la concezione del popolo come forma culturale non rinvia ad un concetto univoco e richiede un'analisi puntuale. L'interpretazione naturalistica del concetto di popolo corrisponde ad un atteggiamento spirituale del nostro tempo che, reagendo allo spiritualismo unilaterale dell'illuminismo, ha trovato una parola d'ordine ancora più unilaterale, 'la razza contro lo spirito'. Un indirizzo molto diffuso dell'antropologia politica vuole ridurre lo Stato alla razza, riconducendo il comportamento politico all'eredità genetica nella sua relativa immutabilità, ossia all'habitus corporeo ereditato.

L'influenza sulle masse esercitata dalla teoria politica della razza nel dopoguerra – peraltro solo in Germania e, in misura relativamente minore, negli Stati Uniti[284] – si fonda sulla convinzione che sarebbe finalmente riuscito alla scienza di scoprire il motore immobile degli eventi politici e di tutti gli altri eventi culturali determinandolo con la certezza propria delle scienze naturali: è la convinzione che accanto alle costanti fisiche della razza esistano delle costanti psichiche e culturali 'in una relazione di reciproco condizionamento e corrispondenza'[285] con le prime ed

[284] Cfr. M. GRANT, *Der Untergang der grossen Rasse* (ed. or. amer., New York 1916), München 1925.

[285] H.F.K. GÜNTHER, *Rassenkunde des deutschen Volkes* (1922), München 1930[15] cfr. ad. es. p. 14.

inoltre che queste costanti siano individuabili con criteri razionali nonché politicamente utilizzabili.

Le difficoltà, pressocché insuperabili, dell'antropologia sociale generale iniziano però proprio con il concetto di razza. Non si può fare a meno di distinguere una razza naturale, primaria, da una razza culturale, secondaria. Con razza naturale dovrebbe intendersi una comunanza d'origine i cui caratteri essenziali siano ereditari. Né è stato chiarito, da un punto di vista scientifico, se queste razze naturali esistono, se cioé i caratteri ereditari, e quali tra essi, sono determinati a livello genetico e non a livello ambientale, se con il passare del tempo, e con quali intervalli temporali, l'ambiente, il clima, l'alimentazione, la posizione sociale ecc. giocano un ruolo decisivo per la definizione della razza secondaria come pensano, sulla scia di Lamarck, Ratzel, Kruse e molti altri, o se questo ruolo spetta alla selezione naturale che tende a far sopravvivere i 'migliori', come sostengono, sulle orme di Darwin, tra gli altri, Fischer, Lenz e i teorici della razza. Quel che è certo, in ogni caso, è che le stesse caratteristiche della vita sociale comportano sempre un'inconsapevole selezione[286]. Le leggi dell'ereditarietà, riscoperte nel 1901 dal monaco agostiniano Gregor Mendel, dimostrano d'altro canto, che determinati caratteri corporei sono indipendenti per lungo tempo, nella loro genesi, dall'ambiente circostante. Certo, possono sorgere nuove razze da continui matrimoni esogamici e da progressivi consolidamenti razziali. La dottrina dominante dell'origine unica del genere umano si fonda su questo presupposto come sulla dottrina delle mutazioni[287].

La suddivisione delle razze è assolutamente opinabile: esistono ricercatori che distinguono 3 razze, altri 32, altri addirittura 60 o più razze[288]. In genere si suddividono le

[286] F. von Luschan, *Völker, Rassen, Sprachen*, Berlin 1922, p. 76.

[287] H.F.K. Günther, *op. cit.*, pp. 251 ss., 308.

[288] F. Hertz, *Rasse und Kultur. Eine kritische Untersuchung der Rassentheorien*, (Philosophisch-soziologische Bücherei, 34) Leipzig 1925[3] p. 26 s.

razze in base ai loro principali territori di diffusione nelle diverse parti del mondo.

Nell'ambito delle forme europee Eugen Fischer distingue la razza nordica, quella mediterranide (mediterranea), quella dinarica e quella alpina (ostica) senza con ciò esaurire neppure lontanamente il quadro delle razze europee[289]. Vengono considerati caratteri razziali indotti a livello genetico la forma e il colore dei capelli e degli occhi, la forma del viso, il colore della pelle, la crescita, e l'indice cranico.

Anche il significato dei singoli caratteri per la suddivisione delle razze è molto controverso. Finora non ha ottenuto risultati la ricerca sui gruppi sanguigni. Come ricercatori seri ripetono sempre, nell'antropologia fisica è ancora «tutto in movimento»[290]. Non c'è da stupirsi se Ploetz, di fronte a questa situazione, vuole separare l'antropologia sociale dalla dottrina della razza e vuole prescindere del tutto dal problema dell'ereditarietà delle differenze umane[291].

Il concetto naturalistico di razza ha un significato per l'antropologia politica soltanto se si presuppone che esiste una correlazione riconoscibile e necessaria tra 'struttura' fisica e 'sovrastruttura' psichica e politica e che quindi ad ogni 'razza' fisica corrisponde una determinata 'anima razziale' con determinati modi di reazione nell'ambito dello Stato o perfino determinati contenuti concettuali politici. Non è in discussione il problema se i caratteri familiari o le unità ereditarie individuali vengano trasmesse all'interno di una razza per via ereditaria. L'assenso implicito a questo problema non ha niente a che fare con la questione dell'ereditarietà di un determinato carattere razziale che

289 E. Fischer, *Spezielle Anthropologie: Rassenlehre*, in *Anthropologie*, (Die Kultur der Gegenwart. Ihre Entwicklung und ihre Ziele, a cura di P. Hinneberg, Parte III, sez. V), p. 150 ss.

290 *Ivi*, pp. 126, 136, 158.

291 A. Ploetz, *Sozialanthropologie*, in *Anthropologie*, op. cit., p. 588.

escluderebbe l'ipotesi che all'interno di una razza fisica possano venire trasmesse, per via ereditaria, con una distribuzione press'a poco identica, predisposizioni individuali a carattere spirituale differenti o addirittura contrapposte. Lo studio delle razze acquista il proprio significato e la propria efficacia politica, in senso proprio, solo creando la convinzione – in grado di mobilitare le masse – che ad un habitus corporeo unitario ereditato da epoche primordiali corrisponda un'anima razziale, politica, unitaria. Anche la sola differenza corporea può diventare politicamente significativa allorché venga avvertita come estranea e repulsiva, e la cosa non cambia, che si tratti di differenze razziali fondate su un'ereditarietà effettiva o presunta. La dottrina di Gumplowicz dell'origine dello Stato dalla lotta fra le razze si fonda sulla supposizione di un'"eterna lotta dei gruppi secondo le leggi di natura'[292].

A prescindere dal fatto che differenze puramente fisiche hanno avuto, nel corso storico, tanto effetti connettivi quanto effetti disgreganti, l'avversione o l'accordo politico non vengono affatto determinati dal grado di affinità antropologica effettiva ma, fondamentalmente, da tradizioni che si sviluppano progressivamente in 'istinti'; è del tutto secondario, poi, che si tratti di differenze ereditarie o di altre, vistose differenze dell'aspetto esteriore[293].

Quel che costituisce la teoria politica della razza è la convinzione soggettiva dell'esistenza di un'effettiva comunanza di origine e la convinzione che ciò implichi, contemporaneamente, un determinato comportamento politico. Recentemente, essa si rifà all'opera del conte francese Gobineau, uscita nel 1853, *Essai sur l'inégalité des races humaines*. In Germania essa è stata resa popolare da Richard

[292] L. Gumplowicz, *Der Rassenkampf*, Innsbruck 1883; F. Oppenheimer, *System der Soziologie*, vol. 2 (Lo Stato), Jena 1926, p. 176 ss.

[293] M. Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, vol. I, p. 216 ss. (trad. cit., I, p. 392 ss.).

Wagner, che era amico di Gobineau, e dal genero, Houston Stewart Chamberlain. Dall'epoca di Gobineau è restata sostanzialmente immutata la valutazione delle razze in relazione alle loro qualità culturali, politiche e generali, anche se esse sono mutate di numero, di nome e di corollari antropologici. Come politicamente più dotata viene indicata la razza oggi definita nordica. L'uomo nordico, secondo Günther, è quello capace di giudicare, sincero ed energico, l'uomo veramente libero che viene mosso innanzitutto dal suo senso di giustizia. Egli tende, nella vita statale, a rappresentare un'eccezione rispetto alle altre stirpi. Nel suo massimo sviluppo, la razza nordica «e solo essa, genera ed ha generato i grandi statisti»[294]. In alcuni casi – «per lo più tramite mescolanza con la razza ostica» l'obiettività del tipo nordico può degenerare in un'amorfa imitazione dello straniero. Egli è dotato soprattutto «per prendere iniziative, per la conquista, per la guerra, per governare e fondare gli Stati, poi per il pensiero filosofico e scientifico e l'attività artistica»[295]. Come gli strati socialmente più elevati della popolazione hanno, sempre in misura maggiore degli altri, sangue nordico, così, i popoli che guidano la terra sono quelli con l'impronta nordica più forte[296]. Secondo Otto Hauser gli statisti e i condottieri di ogni epoca e di ogni popolazione hanno un genio puramente nordico: perfino i capotribù neri, «che solo pochi viaggiatori hanno avuto la possibilità di vedere – abitualmente si presenta loro un sostituto – devono essere molto più chiari di carnagione del loro popolo»[297]. L'uomo nordico dev'essere di religione protestante. La razza dinarica, posta da Günther per la sua predisposizione spirituale 'al secondo posto' fra le razze europee, possiede forza aspra,

[294] H.F.K. Günther, *op. cit.*, p. 150 (qui si tratta dell'ed. del 1923[3]).
[295] *Ivi*, (ed. 1930[15]), p. 212 s.
[296] *Ivi*, p. 200 s.
[297] O. Hauser, *Rasse und Kultur*, Braunschweig 1924, pp. 37, 39.

lealtà, inclinazione alla guerra, vigore ed una certa abilità commerciale e manuale. Come 'razza gemella' di quella dell'Asia anteriore (armenoide) si avvicina a quella ebraica; le sue qualità psichiche devono venire distinte però da quella della razza gemella «in modo abbastanza marcato»[298], un'affermazione questa che tradisce il nesso supposto in precedenza fra anima razziale e corpo razziale. Al terzo posto è collocata la razza mediterranide, la quale dovrebbe essere passionale e versatile senza tuttavia possedere una forza creativa spirituale superiore. Dell'uomo mediterranide si dice che egli si dedica in modo eccessivo, e senza la profondità che essa richiede, alla sessualità, dal che dipende anche la sua tendenza alla crudeltà e all'indolenza. Lo spirito protestante gli è apparentemente estraneo. Il suo onore consiste più nel sembrare qualcosa che nell'essere qualcosa; da un punto di vista politico egli sarebbe instabile e favorevole al mutamento. Il posto peggiore spetta però alla razza ostica o alpina che viene presentata come discendente della razza asiatica; oggi essa popola tutta la Germania centrale, diffusa soprattutto in Franconia, in Turingia, nel Baden, nel Württemberg, nell'Alsazia-Lorena, in Svizzera, in Austria e nella Germania orientale. Dell'uomo ostico si afferma che, seppure industrioso, è di animo gretto, meschino, senza senso dell'onore, e tutto ciò che è nobile gli sarebbe estraneo; egli sarebbe il piccolo-borghese che pensa solo a sé, alla sua famiglia, al guadagno ed alla sua tranquillità. Gli manca il senso di concezioni della vita più elevate. L'uomo ostico non si preoccupa neppure del suo villaggio: «la sua regione, o addirittura lo Stato, solo raramente fanno parte del suo mondo concettuale»[299]. L'amore per la patria sarebbe inferiore o «anche mancante», in lui rispetto ad altre razze europee.

È utile qui sottolineare che Gobineau, il padre della teoria

[298] H.F.K. Günther, *op. cit.*, p. 226 s.
[299] *Ivi*, p. 231.

della razza, era dell'opinione che l'idea di patria fosse una «mostruosità cananea» che i semiti avrebbero imposto agli ariani[300]. Dell'anima razziale ostica si è in grado di indicare addirittura l'appartenenza partitica. Attualmente la razza ostica si troverebbe perfettamente a suo agio all'interno dei partiti liberali e socialisti, essa resterebbe sempre, però, «la razza subordinata per eccellenza»[301]. Essa rappresenterebbe in ogni caso il principio di uguaglianza e il bolscevismo dovrebbe venire classificato come un movimento ostico[302]. Dell'anima razziale ostica si sostiene – oltre all'invidia astiosa e all'impurità fisica – che l'amore e il denaro sono le idee-guida di cui essa si nutre[303]. Ultimamente i teorici della razza sono in generale concordi nel dotare l'uomo ostico, che di solito è incline al cattolicesimo, delle medesime cattive qualità che l'antisemitismo considera come patrimonio genetico ebreo. Secondo Otto Hauser, ad esempio, l'uomo ostico è «soprattutto un affarista. Come tale zelante, ma senza scrupoli ["unfair"], non risparmia trucchi, si degrada pur di guadagnare qualche spicciolo... non ha interessi autentici fuor che se stesso e il proprio denaro, con il quale vuole servire soltanto se stesso... è affarista poi, soprattutto, anche nell'"amore"... solo tramite molto sangue nordico egli perde questa sua meschinità profondamente radicata»[304]. Si è addirittura in grado di fornire i colori psichici delle singole razze; quelli della razza ostica dovrebbero essere viola e marrone[305].

[300] F. Hertz, *Rasse und Kultur*, op. cit., p. 208 (il riferimento è ad A. De Gobineau, *Essai sur l'inégalité des races humaines*, Paris 1853 ss., vol. 2, t. IV, cap. 3, p. 449).

[301] H.F.K. Günther, *op. cit.*, p. 232.

[302] *Ivi*, p. 233 s.

[303] *Ibidem*.

[304] Citato da H.F.K. Günther, *op. cit.*, (1923[3]), p. 173, il quale vi assente totalmente (il testo riportato è da O. Hauser, *Rasse und Rassenfragen in Deutschland*, Weimar 1921, p. 21 s.).

[305] H.F.K. Günther, *op. cit.*, (1930[15]), p. 234.

Le valutazioni sulla partecipazione delle singole razze alla costituzione dei popoli divergono grandemente e risultano più o meno arbitrarie. In Günther, ad esempio, la percentuale di sangue nordico del popolo tedesco varia con il variare del numero di edizioni del suo libro: nella quarta edizione si è intorno al 60%, nella 15ª edizione intorno al 50%[306]; l'impronta ostica, invece, concorre con il 20%, quella dinarica con il 15% e quella mediterranide con il 2%. Il teorico americano della razza Grant, al quale Günther, altrimenti, si richiama spesso, vuole attribuire ai tedeschi solo il 10% di sangue nordico ed un 90% di sangue ostico «probabilmente per discreditare il popolo tedesco»[307].

Tutte le considerazioni qui riportate della teoria politica della razza possono considerarsi parte di una discussione scientifica solo se viene spiegato in modo scientifico il concetto di razza ed il metodo con il quale ai suoi teorici riesce l'attribuzione alla razza di elementi così importanti[308]. Proprio perché gli elementi utilizzati per risolvere i problemi socioantropologici – anche prescindendo dai loro fondamenti razzisti – sono «provati da un punto di vista scientifico solo in minima parte»[309], ci si dovrebbe aspettare nei dettagli una chiarezza metodologica e concettuale ben più puntuale di quella che, invece, è dato trovare in tutta l'antropologia politica. Gli stessi autori hanno della razza un'idea tanto di tipo naturalistico quanto di tipo platonico[310]. Totale oscurità regna su ciò che dovrebbe distinguere le razze da un punto di vista psichico e culturale, su quali qualità politicamente rilevanti dovrebbero venire

[306] *Ivi*, p. 295 ⟨cfr. l'ed. 1923³, p. 208⟩.

[307] ⟨M. Grant, *op. cit.*, p. 116⟩ su ciò H.F.K. Günther, *op. cit.*, (1923³), p. 207.

[308] M. Weber, *Diskussionsbeitrag*, in *Verhandlungen des zweiten Deutschen Soziologentages*, (1912), Tübingen 1913, p. 188 ss.

[309] A. Ploetz, *Sozialanthropologie*, op. cit., p. 590.

[310] H.F.K. Günther, *op. cit.*, (1930¹⁵), p. 12; H. Wolf, *Angewandte Geschichte*, vol. 5 (Etnologia applicata), Leipzig 1927, p. 27.

SITA' LEGI

considerate ereditarie. Ci si aiuta con il termine 'anima razziale' per superare la propria insicurezza. Cosa significa questo termine? L'anima razziale viene ereditata sempre, per intero, con un corpo di una specifica razza, o viene ereditata anche in 'parti'? L'idea dell'anima razziale esprime la modalità psichica della reazione agli stimoli, oppure implica anche determinati contenuti di coscienza? Per cominciare dall'ultima domanda: un'ereditarietà conforme alle distinzioni razziali dei contenuti culturali, delle concezioni del mondo, delle religioni, delle concezioni dello Stato e dei programmi politici dei partiti appartiene, ovviamente, alla superstizione primitiva. Solo una predisposizione psichica può senz'altro venire ereditata. Non esiste assolutamente una conoscenza scientifica certa di un'ereditarietà conforme alle distinzioni razziali di qualità politicamente rilevanti. Lo stesso Günther deve riconoscere che non sono affatto dimostrabili le maggiori o minori attitudini di una razza prendendo come base esplicativa le loro predisposizioni fisiche[311]. Da dove hanno attinto allora i teorici della razza le conoscenze esposte con sicurezza stupefacente sull'anima razziale ereditata e sui suoi contenuti politici? Soltanto la razza pura possiederebbe l'anima razziale unitaria; la mescolanza razziale produce conflitti e costituisce la causa – conformemente al livello culturale ed etico di questi scienziati – del senso cristiano del peccato. Come è stato ammesso non esiste una razza 'pura' ed anche in presenza di un genotipo puro il patrimonio ereditario del singolo individuo resterà sempre incerto. Su quale oggetto vuole fare affidamento la ricerca dell'anima razziale? In che modo si effettuano le osservazioni 'scientifiche' dei 'dati di fatto' relativi allo studio delle razze? È necessario allora, tra infiniti esempi analoghi, citarne alcuni che peraltro non sono tra i più grossolani. Günther riferisce: «Osservazioni effettuate sugli studenti dell'Università di Vienna nei corri-

[311] H.F.K. Günther, *op. cit.*, (1923[3]), p. 160.

doi e nelle aule mi inducono a supporre che la razza dinarica non si senta attirata dall'attività scientifica quanto la razza nordica»[312]. Quest'osservazione scientifica è sufficiente, secondo Günther, per una classificazione delle doti intellettuali di questa razza. La maggior destrezza bellica della razza nordica viene dimostrata scientificamente tramite il riferimento alla rassegna illustrata della *Woche*[313]. È già tanto che prove del genere vengano addotte per le affermazioni più gravide di conseguenze. Di regola, per un'osservazione scientifica basta che un qualsiasi studioso di idee affini a quelle dell'autore abbia sostenuto qualcosa di simile da qualche altra parte. Così, ad esempio, un giornalista nazionalista ha escogitato la fandonia, per incentivare la ventata bellica austriaca contro l'Italia, che il celebrato cantore dell'*Italianità**, d'Annunzio, si chiamerebbe Rappaport e proverrebbe dalla Galizia. Subito appare in Günther la sua foto con in calce la scritta: «ebreo italiano (galiziano?), d'Annunzio, scrittore di lingua italiana»; alcune pagine dopo, con una profonda notazione razziale a carattere scientifico, si osserva che ad un d'Annunzio sarebbe vietato l'uso della «nativa lingua italiana» «in conformità con la sua provenienza etnica»[314].

Il valore scientifico ma anche agitatorio di questo tipo di antropologia politica coincide con il presupposto che l'aspetto fisico della razza oggetto della scienza naturale, avrebbe sempre il suo correlato riconoscibile negli aspetti psichici e culturali della razza, oggetto della scienza della cultura, e che dunque un determinato comportamento significativo da un punto di vista culturale viene sempre ereditato con un tipo fisico percepibile o misurabile. Il richiamo ai soli istinti razziali non poteva, evidentemente,

* [In italiano nel testo N.d.C.].

312 *Ivi*, (1930[15]), p. 227.

313 *Ivi*, p. 458.

314 *Ivi*, (1923[3]), p. 465 tav. 455, p. 487; cfr. l'opinione contraria di O. Hauser, *op. cit.*, p. 300 e tav. 23.

fondare una scienza ed anche nell'opinione pubblica odierna esso si scontrerebbe con la più grande diffidenza: Houston Stewart Chamberlain, ad esempio, che si affida ciecamente al proprio istinto razziale, ha dedicato ad uno scienziato di origine ebrea la sua opera di grande successo, nella quale sostiene, tra l'altro, l'inferiorità degli ebrei nella scienza, «come professione di determinate convinzioni filosofiche e scientifiche»[315]. Da questi infortuni gli attuali sostenitori delle teorie razziste si credono protetti grazie ad una presunta sicurezza di tipo naturalistico degli studi sulla razza. In un corpo nordico – così tende a concludere la dottrina della razza fondamentalmente monistica e materialistica – può albergare solo un'anima nordica e viceversa. È veramente sorprendente constatare che i pochi teorici della razza che, anche solo superficialmente, hanno sfiorato la decisiva questione metodologica, nel discuterla rovesciano d'improvviso la propria argomentazione, rinnegando enfaticamente materialismo, naturalismo e biologismo, e citano in modo patetico Schiller: «è lo spirito che edifica il corpo»[316].

Si ammette, infine, che l'ereditarietà possa riunire, in un individuo, un corpo prevalentemente ostico con qualità psichiche prevalentemente nordiche. Citando poi Lenz in modo asseverativo si liquidano in via definitiva i propri stessi fondamenti: «un tedesco scuro di capelli può possedere qualità psichiche nordiche nella stessa misura di uno biondo»[317].

Viene così eliminato esplicitamente il nesso tra la razza fisica e la presunta anima razziale. L'antropologia naturali-

315 (H.S. CHAMBERLAIN, *Die Grundlagen des neunzehnten Jahrhunderts*, München 1899. La dedica è: al Prof. Dr. Julius Wiesner, fisiologo e consigliere di corte.).

316 H. WOLF, *op. cit.*, p. 27; H.F.K. GÜNTHER, *op. cit.*, (1930[15]), p. 473 ss.

317 (F. LENZ, *Menschliche Auslese und Rassenhygiene*, München 1923[2] (Grundriss der menschlichen Erblichkeitslehre und Rassenhygiene, vol. 2), p. 270) cit. in H.F.K. GÜNTHER, *op. cit.*, p. 474.

stica si rivela soltanto un accessorio esornativo e la dottrina politica dell'anima razziale si svela come un arbitrario prodotto della fantasia.

Questo risultato è inevitabile, in quanto è il popolo e mai la razza il soggetto dell'attività politica come di tutte le altre attività culturali. Il concetto di razza, conformemente alle premesse, non ha «il benché minimo punto di contatto» con il carattere nazionale[318].

Le qualità politiche di un popolo sono determinate da un'incredibile molteplicità di circostanze naturali e storico-sociali e, tra queste, certo vanno annoverate anche alcune qualità antropologiche ereditate. In ogni caso, le forme e le forze politiche di un popolo sono il risultato di una interazione così intricata di attività fisiche, psichiche e spirituali, politiche, diplomatiche, militari e culturali che esse si prendono gioco di ogni classificazione basata su percentuali razziali. Ed è per questo che tutti i grandi storici, etnologi e sociologi hanno rifiutato la concezione storica della teoria della razza. Eduard Mayer afferma che solo la nostra epoca ha «attribuito alla differenza esteriore un significato interiore ed alcune teorie, dilatate fino a raggiungere l'assurdità, hanno attribuito al fattore razziale un significato che esso non ha avuto e che fa a pugni con l'esperienza storica»[319]. Oswald Spengler ha svolto una critica geniale delle teorie razziali[320]. «La razza», sostiene Ratzel, «non ha di per sé nulla a che vedere con il patrimonio culturale»[321]. «Secondo la testimonianza della storia universale» osserva Kjellén, «nella vita delle nazioni il sangue è appena più denso dell'acqua»[322]. Uno degli antropologi più eminenti, Felix von Luschan, spiega: «non esistono

[318] H.F.K. Günther, *op. cit.*, p. 6.

[319] E. Meyer, *op. cit.*, vol. I, 1, p. 77.

[320] O. Spengler, *Der Untergang...*, op. cit., vol. II, p. 146 ss. (trad. cit., p. 839 ss).

[321] Cit. in F. Hertz, *op. cit.*, p. 23.

[322] R. Kjellén, *op. cit.*, p. 106.

razze inferiori in sé... La distinzione fra le diverse razze, particolarmente per quanto riguarda le qualità morali e l'intelligenza, non è neppure lontanamente paragonabile a quella tra i singoli individui di una stessa razza»[323]. Nella misura in cui sono in questione i nessi effettivamente presenti e riconoscibili come tali tra Stato e razza, la dottrina dello Stato potrebbe accontentarsi di alcune brevi considerazioni negative. Il dovere di una discussione approfondita deriva dal fatto che negli ultimi tempi si crede di poter determinare come naturalistico un nesso inesistente e, se anche esistente, non riconoscibile: questa follia razzista guadagna così, come mistificante ideologia politica, un'efficacia enorme. Essa costituisce attualmente un esempio formidabile della diminuzione di capacità critica dell'uomo per mezzo del contagio psicologico di massa e di una volontà politica in balìa degli istinti. È così possibile che uomini, per altri versi di intelligenza rispettabile, credano che solo la razza nordica produca geni, sebbene gli uomini geniali della storia tedesca, Dürer, Lutero, Leibniz, Kant, Goethe, Beethoven, Bismarck ecc., non fossero affatto nordici anzi, per attenersi a questa terminologia, fossero in parte addirittura di provenienza ostica. Si ammette, ad esempio, che la razza nordica, lì dove ha ancora gli insediamenti più densi, in Scandinavia, non ha raggiunto una posizione significativa a livello storico. Viene rifiutata l'ovvia conclusione di Gobineau che la cultura nasce solo da una mescolanza delle razze[324] per poter fare l'affermazione insensata, ma più rispondente alla volontà politica, che la razza nordica, 'come elemento superiore' rispetto alle altre razze, sviluppa solo nella classe aristocratica le proprie predisposizioni creatrici[325].

[323] F. von Luschan, *op. cit.*, p. 187 s.; inoltre, cfr. R. Michels, *Wirtschaft und Rasse*, in *Grundriss der Sozialökonomik* sez. 2 (Die natürlichen und technischen Beziehungen der Wirtschaft), I. parte, Tübingen 1923², p. 125 ss.

[324] (A de Gobineau, *op. cit.*, vol. I, t. I, cap. IX, e XI).

[325] H.F.K. Günther, *op. cit.*, p. 367 nota.

Si mostra così come la fede razziale sia una delle ideologie di copertura più inconsapevoli e, proprio per questo, tanto più efficaci per precisi scopi di lotta, in politica interna o in politica estera. In politica interna essa viene utilizzata quasi esclusivamente per legittimare il potere di classe attuale. La classe dominante viene dunque definita come la razza più elevata, nata naturalmente per dominare, l'avversario di classe liberale o socialista sarà invece membro della razza ostica presuntivamente inferiore. Il socialista Liebknecht è stato trasformato così, nella propaganda politica, in ebreo, come d'Annunzio o Lord Northcliffe lo sono stati nella propaganda bellica. In modo particolarmente spassoso, sul *Popolo d'Italia*, Mussolini pasticcia con i Romeni: quando la loro dichiarazione di guerra agli Imperi centrali si faceva attendere, li appellò branco di gentaglia e popolo primitivo; quando invece consegnarono la sospirata dichiarazione di guerra, li chiamò «degni figli degli antichi romani»[326]. Non è esagerato attribuire alla fede razziale un ruolo decisivo nella totale disgregazione della comunità culturale nazionale e dell'unità politica del popolo.

Questa fede disgrega la compattezza storica di un popolo – sempre composito da un punto di vista razziale – e compie una tragica svolta verso una «*realtà* priva di storia»[327]. Quando lo spirito viene valutato in base alla 'razza' e teologi cristiani ritengono indispensabile per Gesù una salvaguardia dell'onore razziale, quando vengono prese sul serio persone che condannano lo spirito goethiano per la sua componente razziale 'dell'Asia anteriore'[328], quando Richard Wagner non può più venire considerato tedesco perché Nietzsche suppone la sua origine ebrea[329], quando della maggioranza del popolo tedesco viene detto che la sua

[326] J. Goldstein, *Rasse und Politik*, Leipzig 1925[4], pp. 23, 152.

[327] H.F.K. Günther, *op. cit.*, p. 3.

[328] Su ciò cfr. F. Hertz, *op. cit.*, p. 230.

[329] (F. Nietzsche, *Der Fall Wagner*, in *Werke*, vol. 8, Leipzig 1899, p. 39 n. (ed. it. *Il caso Wagner*, A. Mondadori Editore, Milano, 1975, p. 31).

razza è «indesiderabile»[330], siamo allora vicini ad una *Götterdämmerung* di tutta la cultura europea.

Il nazionalismo estremista, destinato in origine ad appoggiare la fede politica razziale, si autodistrugge, infine, allorché è indotto a battersi per un'Internazionale «di tutti i nordici»[331]. Le conseguenze politiche di quest'opera tesa alla disgregazione nazionale sono evidenti. Lo stesso Günther non può contestare che lo sfruttamento politico «dei dati di fatto della scienza razziale» non può far altro che dividere ancora maggiormente il popolo tedesco già così tanto diviso. Egli ammette perfino che la trattazione dei problemi razziali «in un ambito così esteso come quello dell'opinione pubblica è sempre un male» se non «si limita ad osservazioni strettamente scientifiche»[332]. Gli è forse sfuggito il fatto che i suoi libri che escono tutti gli anni con tirature da capogiro, e le conferenze che ne trae sono destinate all'opinione pubblica 'così' estesa e alla propaganda di partiti politici? E forse, assieme a ciò, gli è sfuggita anche la discutibilità delle sue osservazioni scientifiche? Lo storico Boulainvillièrs aveva richiesto, prima della rivoluzione francese, per una pretesa nobiltà franca che aveva sottomesso i celti, ulteriori privilegi di potere[333]. L'abate Sieyès apriva la rivoluzione francese con il famoso scritto polemico *Qu'est-ce que le tiers état?*, nel quale si afferma: «Il terzo [Stato] non deve temere di risalire nel passato. Esso si riporterà all'anno che ha preceduto la conquista; e, poiché oggi è abbastanza forte per non lasciarsi conquistare, la sua resistenza sarà senza dubbio più efficace. Perché non rimandare nelle foreste della Franconia tutte queste famiglie che conservano la folle pretesa di discendere dalla razza dei conquistatori e di essere succeduti nei loro diritti? La nazione, una volta epurata, si ridurrà ai discendenti dei galli

[330] H.F.K., GÜNTHER, *op. cit.*, p. 467.
[331] *Ivi*, p. 471 ss.
[332] *Ivi*, (1923[3]), p. 413 s.
[333] (H. DE BOULAINVILLIÈRS, *Essais sur la noblesse*, Amsterdam 1732).

e dei romani»[334]. Anche l'attuale lotta di classe, trasformata in una lotta razziale, potrebbe caldeggiare simili conclusioni. Riassumendo, dobbiamo mettere in chiaro che dalla razza primaria, o razza naturale, non esiste una via praticabile dal punto di vista scientifico che conduca allo Stato. La razza, come unità dell'habitus psicofisico, immutabile nei secoli o addirittura nei millenni, non è un elemento naturale ma neppure, a maggior ragione, una realtà culturale o un'unità politica degli eventi; essa è esclusivamente un'ideologia, sorta negli ultimi decenni, per fungere da copertura a determinate aspirazioni politiche. La teoria della razza appare del tutto inadeguata anche come ideologia di legittimazione in quanto essa disgregherebbe lo Stato e, a seguito della divergente valutazione che fornirebbe degli abitanti del suo territorio, non sarebbe legittimata come unità politica del popolo. Altra questione sorge lì dove, invece, l'elemento fisico del popolo quale unità di eventi viene inteso come razza secondaria o razza culturale.

b. *Il popolo come forma culturale*

Il popolo come forma culturale non gioca un ruolo decisivo nella formazione dei gruppi politici né nell'antichità né nel Medioevo. Fino al XIX secolo non esiste una pratica o una teoria della politica che si fondino sul carattere culturale del popolo. La stessa consapevolezza del problema etnico, che nell'Europa centrale ed occidentale inizia con il Rinascimento, nell'Europa orientale inizia alla fine del XVIII secolo ed in Asia solo ora, non è immediatamente in relazione con l'organizzazione politica dei popoli. Solo quando entra in crisi l'ordinamento sociale cetuale e la società civile si rafforza e, infine, quando con la crisi definitiva della forma di potere monarchica inizia a scomparire la divisione degli Stati in ordine alle dinastie, il popolo si costituisce come 'nazione' politica.

A partire dalla rivoluzione francese, l'universo statale

[334] E. Sieyès, *op. cit.*, p. 11 (trad. cit., p. 55).

europeo, in nome della sovranità nazionale e popolare, viene rivoluzionato dalle fondamenta nell'ordine politico interno e in quello esterno, con rapporti di forza nuovi tra gli Stati. Il popolo, che per ragioni tanto storiche quanto sistematiche teniamo distinto dalla nazione, non può venire determinato come razza naturale, ma nemmeno come forma spirituale. Non è affatto una «realtà puramente spirituale»[335], ed ancora meno si può dire di esso che sarebbe «comunità, ma comunità è spirito»[336]. Come per ogni realtà sociale, anche per il popolo il dualismo natura-spirito può venire inteso solo in senso dialettico. Ogni popolo ha il proprio corpo fisico che si conserva nella riproduzione naturale. Il popolo, in questo suo aspetto naturale, è popolazione; in questa veste può essere compreso grazie ai concetti matematici e naturalistici della statistica e della medicina, ad esempio, e costituisce l'oggetto della politica demografica. Nessuno tra i popoli civili mostra però una comunanza assoluta di origine. Essi si sono tutti sviluppati, piuttosto, da radici molto differenti e dal punto di vista etnico e dal punto di vista razziale. I francesi di oggi dai romani, dai galli, dai britanni, dai germani; gli italiani da etruschi, romani, celti, greci, germani, saraceni. In epoca moderna i nordamericani si sono costituiti in un nuovo popolo a partire da quasi tutte le razze e i popoli della terra. Se è vero che il popolo non rappresenta dunque una comunanza originaria delle stirpi, ciò non toglie che nel tempo si formi un nesso fisico generazionale. Gli uomini, uniti dalla religione, dal linguaggio, dalla politica o da altri nessi culturali, e separati in modo non definitivo dal divieto di *connubium*, finiscono per produrre, tramite matrimoni esogamici continui, un habitus unitario ed un consolidamento della razza che indichiamo con il termine di razza secondaria o razza culturale. Questa natura cui la cultura dà

[335] M. LAZARUS, *Was heisst national? Ein Vortrag*, Berlin 1880², p. 13.

[336] H. LIERMANN, *Das deutsche Volk. Als Rechtsbegriff im Reichsstaatsrecht der Gegenwart*, Berlin 1927, p. 17.

forma, e che si manifesta molto più nei movimenti, nella mimica facciale e nell'atteggiamento complessivo che non in dati determinabili con precisione naturalistica, può assimilare ciò che è estraneo in modo più o meno agevole, relativamente alla forza delle sue caratteristiche. Qui non è dunque la razza che genera il popolo e lo Stato, accade invece esattamente il contrario. Anche Houston Stewart Chamberlain, il quale non vuole consentire ad una determinazione scientifica del concetto di razza, ritenendo sufficiente richiamarsi alla «razza nel proprio cuore», intende soltanto la razza culturale allorché dice: «In quanto forma politica è sempre la nazione che crea le condizioni per la formazione della razza o che, perlomeno, guida le attività della razza più elevate e più soggettive»[337].

Non è dunque la razza naturale «che forma lo Stato, ma al contrario, lo Stato costituisce la cosiddetta razza»[338]. Particolarmente in epoche che avevano ancora esperienza di un'imposizione fiscale sulla dote e che ignoravano la libertà del XIX secolo, il confine politico, per la stragrande maggioranza dei cittadini, coincideva con il confine entro il quale avveniva la scelta del coniuge. Ed è per questo che il dato di fatto più volte osservato, che il tedesco ha un'espressione o un viso meno marcato di un francese o di un inglese, può essere spiegato, tra l'altro, con la frammentazione statale tedesca e i suoi innumerevoli confini politici e matrimoniali. Solo del resto in popoli più piccoli è dato incontrare un'unitarietà effettiva del tipo fisico popolare. Tutti i grandi popoli mostrano invece una quantità di tipi popolari, anche se coltivano l'immagine di un tipo ideale.

Il vincolo popolare non viene costituito né tramite la catena naturale delle generazioni né tramite qualche altro contrassegno oggettivo. Certo, avere in comune l'origine e l'ambiente ed ancor più il linguaggio, la religione, le

[337] H.S. Chamberlain, *Die Grundlagen..*, op. cit., vol. I p. 343 s.

[338] H. Liermann, *op. cit.*, p. 28.

consuetudini, l'arte e la scienza può essere di grande importanza per la formazione del popolo. I serbi e i croati ad esempio, nonostante la lingua in comune, si sono sentiti fino a poco tempo fa come due popoli in quanto appartenevano a due diverse Chiese. D'altro canto, inglesi e nordamericani, danesi e norvegesi parlano la stessa lingua e, pur senza contrasti religiosi, formano popoli differenti. In tutti i casi di appartenenza etnica non è presente quindi un contrassegno oggettivo né tutti insieme, da soli, questi contrassegni basterebbero a determinare la natura del popolo.

I criteri oggettivi indicano sempre e soltanto determinate premesse e possibilità per un vincolo popolare che deve però venir elaborato dai soggetti, e venire vissuto prima che possa diventare realtà[339]. Il problema dell'appartenenza etnica non può mai venir risolto facendo riferimento soltanto ad una evidenza sostanziale oggettiva, spirituale o addirittura fisica. Il fatto che i caratteri nazionali mutano dimostra che il popolo non costituisce un vincolo oggettivo naturalistico nel quale il singolo individuo sarebbe inserito, come 'membro' di un 'organismo', in modo evidente e definitivo. Chamisso, nato in Francia, imparò a dieci anni il tedesco, compose versi francesi ed a vent'anni versi tedeschi ed è diventato un tedesco come l'inglese Houston Stewart Chamberlain che diventò noto, scrivendo in tedesco, ancora più tardi. Riconoscendo l'impraticabilità dei criteri oggettivi si è tentata una determinazione soggettivistica del concetto di popolo. Lazarus, ad esempio, definiva il popolo una produzione spirituale dei singoli che ad esso appartengono; «essi non sono un popolo, ma lo *creano* invece *incessantemente*»[340]. Sull'esempio di Lazarus, Renan ha for-

[339] H.O. Ziegler, *Die moderne Nation. Ein Beitrag zur politischen Soziologie*, Tübingen 1931, p. 54; M.H. Boehm, *Das eigenständige Volk. Volkstheoretische Grundlagen der Ethnopolitik und Geisteswissenschaften*, Göttingen 1932, p. 140 ss.

[340] M. Lazarus, *op. cit.*, p. 13.

mulato l'espressione, divenuta famosa, della Nazione come «une âme, un principe spirituel» essa, costituirebbe «un plébiscite de tous les jours»[341]. Tuttavia, anche le teorie soggettivistiche sono destinate a restare impraticabili. Come ogni realtà sociale anche il popolo si sottrae all'antitesi adialettica di oggettività e soggettività, che di solito viene ancora assimilata all'opposizione tra essere e coscienza, e tra natura e spirito. Il soggettivismo, trasferendo la sua realtà esclusivamente nella sfera della consapevolezza e della decisione di volontà soggettive, sottrae realtà al popolo. L'appartenenza etnica è invece di regola un'impronta primaria, radicata nell'inconscio, che non è possibile acquisire o mutare con il solo atto cosciente. Proprio il comportamento involontario mostra, molto più chiaramente dell'esibito essere-innamorati-di-sé tipico dell'affettazione folkloristica, i contrassegni del tipo etnico. Non sono affatto soltanto le grandi opere intellettuali ed artistiche quelle nelle quali si esprime il tratto popolare[342]. Il proletario tedesco interpreta il proprio lavoro in modo differente dal suo compagno di classe francese o americano[343].

Anche il popolo è una realtà che trasforma e che viene trasformata a sua volta e l'appartenenza etnica viene costituita tramite il fatto che una realtà – segnata dal vincolo spirituale della tradizione – attualizza in modo vitale, dentro di sé, questo vincolo. Lì dove questo accade con piena consapevolezza, l'appartenenza etnica comporta una responsabilità deliberata in nome di questo popolo, con tutti i suoi pregi e – in certi casi, non in tutti – anche con i suoi difetti. Il popolo civile, di per sé politicamente amorfo, diventa nazione quando trasforma la consapevolezza della

341 E. RENAN, *Qu'est-ce qu'une Nation?*, Paris 1882² p. 26 s. Si tratta di una conferenza tenuta alla Sorbona l'11 Marzo 1882.

342 O. SPANN, *Gesellschaftslehre*, op. cit., p. 488.

343 O. BAUER, *Die Nationalitätenfrage und die Sozialdemokratie*, (Marx-Studien, 2), Wien 1924², p. XV.

comune appartenenza in un vincolo di volontà politico. Per la costituzione della nazione non è affatto sufficiente il semplice senso di comunanza etnica. Così, gli svizzeri tedeschi o gli alsaziani non si considerano parte della nazione tedesca, pur sapendosi e sentendosi inseriti nel vincolo spirituale di quella tradizione[344]. Parliamo di nazione solo quando un popolo tende a conservare e ad estendere – non è ad esempio il caso dei popoli primitivi – le proprie peculiarità tramite una volontà politica relativamente unitaria. Questa volontà politica non ha affatto bisogno di puntare all'unificazione in uno Stato comune. La minoranza nazionale che si riunisce all'interno del proprio Stato nell'unità politica di un partito o di un'associazione culturale, può mancare di ogni intenzione irredentistica. Quanto più forte un popolo sviluppa la consapevolezza delle proprie peculiarità, giungendo così dalla coscienza della diversità rispetto ad altri popoli ad un sentimento comunitario e ad una coscienza collettiva, tanto più è in grado di diventare 'comunità di popolo' e, sul terreno del Politico, una nazione. Una teoria dello Stato deve sottolineare con grande forza che sono rari e sempre molto brevi i momenti storici nei quali la Nazione diventa attiva come unità politica, ed anche in questi momenti l'unità nazionale non coincide mai con la totalità del popolo.

La legittimità della teoria romantica di un'unità aprioristica e sempre effettiva della comunità spirituale e politica del popolo dipende strettamente da come viene concepita l'unità del popolo: come già data o come prodotta dall'ambiente. Vale qui quanto detto sul generale rapporto fra predisposizione ed ambiente[345]. La dottrina romantica di uno spirito del popolo originario, creatore, che come un Demiurgo crea tutte le attività politiche e tutte le altre

[344] M. Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, vol. 2, p. 627 s (trad. cit., p. 226).

[345] Cfr. p. 123 s.

attività culturali nelle profondità della vita storica, non trova sostegno nella storia empirica e fa parte del regno della cattiva metafisica. D'altro canto è anche fuorviante il pensiero che il popolo potrebbe venire compreso come somma calcolabile delle singole influenze ambientali o, addirittura, come la somma dei componenti effettivi del popolo. Il popolo è una forma storica. Il vincolo popolare non può venire compreso come risultato degli effettivi componenti del popolo né questi possono venire compresi a partire da quello[346]. Al di sopra o al di fuori dei suoi membri non esiste un popolo. I suoi componenti possono tuttavia costruirlo nelle mutevoli condizioni del loro ambiente, solo in quanto resta attivo in essi quel vincolo popolare che si trasforma nel corso storico.

Il popolo ha certamente una durata nel mutamento e costituisce un'unità dell'accadere alla quale possiamo imputare gli eventi storici. Il carattere del popolo che sopravvive al tempo non può tuttavia venire sostanzializzato – seguendo la sensibilità romantica – trasformandosi in un spirito del popolo immutabile o, addirittura, in una coscienza ed una volontà popolari agenti in modo unitario. Le peculiarità del popolo stanno nella storia e si generano in un continuo avvicendamento di adeguamento ed innovazione rispetto alla natura e alla cultura circostanti.

Nella dottrina dello Stato si è generata una confusione davvero pericolosa da quando, con Rousseau e il romanticismo, è stata attribuita al popolo, in quanto nazione, una personalità che veniva dotata tanto di sensibilità e di coscienza quanto di volontà e di capacità d'azione politica. Il popolo diventa in tal modo un'entità metafisica, una comunità di volontà preesistente con un'unità politica già da sempre acquisita, comunità in realtà mai esistita né nel presente né nel passato. Al Medioevo è del tutto sconosciuta la nazione nel senso nel quale noi la intendiamo, ed ancora

[346] Cfr. p. 109 s.

nel XVIII secolo i vincoli ecclesiastici e dinastici risultano, in ambito politico, rispetto ai vincoli nazionali, di gran lunga i più forti. Solo nell'epoca del capitalismo sviluppato i popoli si sono costituiti in nazioni. Dall'epoca della rivoluzione francese e dell'imperialismo napoleonico, originariamente come reazione contro di essi, le nazioni si sono mostrate, e in misura sempre crescente, come le forze decisive nella formazione degli Stati. Per ambiti estesi lo Stato nazionale acquisiva ormai un'evidenza tale da poter osare l'affermazione che «territorio statale e nazione si compenetrano reciprocamente in modo indissolubile»[347]. Le concezioni nazionalistiche e demoliberali contribuirono a sostituire, in modo inavvertibile, il concetto di nazione con quello di unità d'azione politica, qualifica che spetta in verità soltanto allo Stato. Risultava determinante a tal fine l'inconsapevole tendenza ad identificare popolo con nazione ed infine popolo con popolo dello Stato. Con nazione si intendeva, ancora all'inizio del XIX secolo, la classe dominante in virtù di cultura e proprietà, 'la parte migliore, la parte pensante' del popolo, come affermava nel 1818 Hans von Gagern. La volontà politica relativamente unitaria di questa classe venne intesa come volontà unitaria del popolo e considerata come modello per la formazione della volontà statale ed al tempo stesso come espressione legittima dello spirito nazionale del popolo. Il pensiero demoliberale riduceva così lo Stato al popolo, il nazionalismo invece il popolo allo Stato. In entrambi i casi si finge lo Stato come funzione di un'armonica volontà del popolo. L'equiparazione dei concetti appena illustrati di popolo e nazione con le espressioni equivalenti della sovranità popolare e della sovranità nazionale, nonché della volontà statale del popolo, costituisce una delle significative confusioni nelle

347 A. KIRCHHOFF, *Zur Verständigung über die Begriffe Nation und Nationalität*, Halle 1905, p. 47.

quali è incorsa la teoria dello Stato dell'ultimo secolo. Lo stesso Rousseau, identificando la volontà unitaria del popolo con la *volonté générale* dello Stato attribuiva al 'popolo' non rappresentato una personalità in grado di agire. Nella costituzione francese del 24 Giugno 1793 si diceva: «le peuple souverain est l'universalité des citoyens français» (art. 7). E l'articolo 131 della *costituzione di Francoforte* del 28 marzo 1849 affermava: «il popolo tedesco è formato da tutti i membri degli Stati che compongono il *Reich* tedesco». Anche la dottrina dello Stato di quest'epoca non distingueva affatto, o soltanto in modo molto impreciso, tra popolo, nazione e popolo dello Stato e faceva confusione tra i concetti di popolo dello Stato e popolo dei cittadini, ossia la somma degli appartenenti allo Stato secondo i criteri del diritto positivo, il che era comprensibile agli inizi del XIX secolo in quanto l'appartenenza giuridica allo Stato rappresentava un concetto giuridico di recentissima acquisizione; in Prussia, ad esempio, fu noto solo a partite dal 1842[348].

Con quest'identificazione si apriva la strada ad una riduzione dello Stato al popolo che è possibile ritrovare, in ultima analisi, presso i teorici di tutte le tendenze politiche. Savigny definiva lo Stato «manifestazione organica del popolo»[349]. Mohl sosteneva: «la totalità dei membri dello Stato forma il *popolo* o la *Nazione*»[350]. Uno Stahl ed un Gierke hanno fondamentalmente abbandonato, non meno di Preuss, il dualismo di popolo e Stato[351]. Così, nelle più diverse sfumature politiche, il pensiero romantico, nazionale e demoliberale utilizza la finzione, apertamente contraddetta dalla realtà sociale, di una comunità di popolo socialmente e politicamente omogenea con uno spirito del

[348] F. Giese, *Die Grundrechte*, (Abhandlungen aus dem Staats-, Verwaltungs-und Völkerrecht, I, 2), p. 94 s.

[349] F.C. von Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, vol. I, Berlin 1840, p. 22.

[350] R. von Mohl, *op. cit.*, p. 119 ss.

[351] H. Liermann, *op. cit.*, pp. 67, 75.

popolo ed una volontà politica unitari, ed è così che l'unità statale viene considerata come un prodotto più o meno automatico di quei fattori o, addirittura, soltanto come un loro epifenomeno. Le incertezze delle tesi dominanti vengono riassunte da Leibholz, il quale osserva che «ogni comunità di popolo è un'unità ideale, effettivamente agente, in quanto comunità concreta di valore e, nella misura in cui l'unità statale può venire fondata solo nella sfera politica, è al tempo stesso [!] un'unità politicamente ideale»[352].

La realtà effettuale non mostra tuttavia – di regola – un popolo ed una nazione uniti ma un pluralismo di tendenze politiche ed anche nei rari momenti di una sollevazione nazionale generale si contrappone sempre, nel popolo, all'unità nazionale che giunge ad espressione nell'agire statale, una molteplicità di individui che dissentono sui mezzi e sui fini. In senso proprio non si può parlare, nella società divisa in classi, di un'unanimità politica effettuale della volontà nazionale.

Sia per mezzo della connessione politica fra le classi, sia all'interno della stessa classe, viene ad essere generata, tramite conflitti economici, spirituali, confessionali, dinastici e di ogni altro tipo una grande varietà di conflittualità politiche.

Rousseau e il romanticismo portano la responsabilità di avere fatto decadere la specifica legalità dello Stato ad una metafisica del popolo tramite cui lo Stato viene ridotto ad un mero fenomeno espressivo del popolo democratico o della nazione romantica. La *volonté générale* di Rousseau, in quanto esprime anch'essa un'armonia politica prestatuale ed un accordo tra le volontà che non è dato trovare nella realtà sempre antagonistica del popolo, rivela una vera impronta romantica. Gli ideali demoliberali di una «rappresentanza

352 G. Leibholz, *Das Wesen der Repräsentation unter besonderer Berücksichtigung des Repräsentativsystems*, Berlin 1929 (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, 13), p. 46.

popolare» come 'specchio' di una volontà popolare e di un governo che non dev'essere altro che l''espressione' del Parlamento, si reggono sulla finzione di una volontà popolare armonica e si distinguono dall'utopia marx-engelsiana di una società futura senza Stato soltanto per il fatto che questa la ritiene possibile solo nella società senza classi, quelli, invece, già nella società borghese. Anche nella metafisica della spirito del popolo, che da Hegel in poi viene interpretata per lo più nel senso dello Stato, viene abbandonato il dualismo tra Stato e popolo. «Poiché lo spirito», come afferma il filosofo dell'identità, «è soltanto in quanto reale, in quanto quello che esso si conosce, e lo Stato, in quanto spirito d'un popolo, è, in pari tempo, la legge *che penetra tutti i suoi rapporti*, l'ethos e la coscienza dei suoi individui; la costituzione d'un determinato popolo dipende, in generale, dal modo e dalla formazione dell'autocoscienza del medesimo». «Quindi ogni popolo ha la costituzione che gli è adeguata e che appartiene al medesimo»[353]. Qui, ed ancor più nei romantici, il popolo ed il suo spirito vengono presupposti come una sostanza aprioristica, unitaria ed inimitabile, in grado di generare, non soltanto in tutti i membri del popolo, ma perfino in tutto il popolo dello Stato ed in tutti i suoi membri la volontà unitaria dello Stato. Per il nostro discorso non è decisivo se qui sia lo Stato a confluire nel popolo o, viceversa, il popolo nello Stato: in ogni caso viene eliminato il dualismo di Stato e popolo e liquidata l'autonomia della sfera statale e, il più delle volte, anche di quella giuridica.

Poiché lo spirito del popolo emana in un unico atto, con tutta la cultura, anche lo Stato e il diritto, la legge che ne governa la formazione è anche la legge che governa la formazione di Stato e diritto che in tal modo perdono la loro autonomia. Né il popolo né la Nazione possono venire

[353] G.W.F. Hegel, *Grundlinien...*, op. cit., par. 274, p. 360 (trad. cit., p. 273).

considerati come quell'unità, per così dire, naturale presupposta all'unità statale e che costituirebbe quest'ultima autonomamente. Come sopra abbiamo rilevato[354], è accaduto piuttosto spesso il contrario, ossia l'unità statale ha *nutrito* l'unità naturale del popolo e della nazione. Servendosi dei suoi strumenti di potere lo Stato è del tutto in grado di unificare in un popolo etnie linguisticamente ed antropologicamente differenti. Il popolo francese è debitore ai sovrani della Francia settentrionale della propria lingua unitaria: essi elevarono la *langue d'oui* a lingua ufficiale, imponendola contro la *langue d'oc* maggiormente sviluppata. Le esperienze vissute insieme all'interno dello Stato sono spesso di importanza decisiva per il sorgere della coscienza dell'appartenenza etnica e più che mai importanti per la formazione di una volontà nazionale. Lo Stato non va dunque compreso con mera funzione dell'unità etnica o nazionale. La sua legalità specifica non viene esaurita neppure dall'organizzazione popolare, anche se quest'organizzazione fosse in grado di mostrare connotati politici. Anche il punto di vista, che ritorna in numerose formulazioni differenti fra loro e che intende con stato popolare «la perfetta identità di Stato e popolo organizzato politicamente»[355], misconosce la specifica autonomia dello Stato. Possono immaginarsi organizzazioni politiche del popolo e della Nazione diverse dallo Stato non solo quantitativamente, ma anche qualitativamente. Si è ad esempio proposta una grande associazione nella quale potrebbero confluire tutte le persone di origine tedesca, indipendentemente dalla loro cittadinanza[356]; anche se quest'organizzazione, senza alcun intento irredentistico, si dedicasse soltanto al sostegno della cultura tedesca, il suo

[354] Cfr. retro p. 246 s.

[355] Così ad es. H. Preuss, *Das deutsche Volk und die Politik*, Jena 1916, p. 110.

[356] W. Schätzel, *Die Rechtsbeziehungen der Auslanddeutschen zum Reich*, Berlin, 1921 (Das Selbstbestimmungsrecht der Deutschen, 6), p. 40 ss.

carattere politico e sovrastatale sarebbe indiscutibile. È necessario distinguere dunque fra organizzàzione del popolo e organizzazione dello Stato.

Viene così messa in luce, e dovrà venire approfondita nei capitoli successivi, l'impossibilità di una riduzione dell'unità statale alla sua sostanza, il popolo. Non può evidentemente venire misconosciuto che una delle condizioni essenziali per il sorgere e l'affermarsi dell'unità statale è costituita dall'unione all'interno del popolo. Quanto più forte e attiva è la volontà politica comune del popolo tanto meno essa necessita di un'unificazione per mezzo del potere statale. L'appartenenza al 'popolo' – si tratta qui della sua unificazione autonoma e sempre relativa alla sfera del potere statale – dipende dalle condizioni storico-sociali e, più esattamente, da quali strati sociali e quali classi hanno maturato una coscienza politica e sono in grado di partecipare in modo efficace alla vita dello Stato. Per ogni Stato, sia esso organizzato in modo democratico o autocratico, resta il problema di quanta volontà 'organica' comune sia realmente presente in ogni momento e quanta possa e debba venire 'organizzata' su base potestativa e unificata in modo razionale. Compito specifico della politica resta sempre quello di organizzare i conflitti sulla base di una volontà comune. L'unione *nel* popolo, anche se non *del* popolo, rappresenta un processo indubbiamente fondamentale per il sorgere e l'affermarsi non solo dello Stato, ma di ogni altra organizzazione, dal circolo dei birilli fino alla Chiesa. Proprio per questo motivo l'«integrazione», come Smend definisce questa unione rifacendosi alla sociologia angloamericana, non può venire indicata come il «nocciolo», il «punto cardine» della sfera statale nell'ambito della realtà[357].

Per il resto, vale per la dottrina dell'integrazione quanto già si è detto contro le altre riduzioni dello Stato al popolo e

[357] R. Smend, *Verfassung...*, op. cit., p. 18 s.

che verrà ulteriormente approfondito nei capitoli seguenti. La volontà statale non è mai, indubbiamente, soltanto un prodotto razionale dell'organizzazione dell'unità del potere statale. Ancor meno tuttavia una volontà unitaria del popolo sarà in grado di produrre la forma-Stato indipendentemente dall'organizzazione del potere statale.

4. *Divisione economica in classi come condizione dell'unità statale*

Nazionalismo e demoliberalismo fingono lo Stato come espressione di volontà di una solidale comunità d'interessi ed unità del popolo: il primo, supponendo che l'unità statale sia un'emanazione dello spirito del popolo nazionale; il secondo, in quanto, confidando nell'armonia 'naturale' del libero gioco delle forze, spera che dai singoli egoismi autodeterminatisi su base razionale sorga in modo automatico una *volonté générale* che dovrebbe delinearsi, dove è possibile, senza alcun intervento dall'alto, senza alcuna coercizione pianificatrice. Il demoliberalismo riconosce allo Stato un'autonomia, ponendolo come istituto giuridico, garante quindi dei diritti soggettivi: in tal modo lo Stato viene ridotto però alla sua sola funzione di garante del diritto e perde, di fronte al diritto stesso, la propria autonomia come potere impersonale della legge. L'anarchismo e quegli indirizzi socialisti che interpretano lo Stato esclusivamente come funzione della società economica divisa in classi ne mettono in discussione, in modo ancora più radicale, la legalità specifica. Secondo queste opinioni l'unità statale è determinata solo a livello economico ed è destinata a scomparire assieme all'ineguaglianza economica delle classi.

Soprattutto Marx, ed in modo ancora più energico Engels – in assoluta opposizione a Lassalle – hanno considerato lo Stato come un male necessario per la società classista

contemporanea, un male inesistente però nel passato come nel futuro della società senza classi. La riduzione dello Stato all'economia, in particolare alle condizioni dell'ineguaglianza economica, non è peraltro un concetto nato con il socialismo: lo si trova infatti già nei liberali inglesi del XVIII secolo. Già il classico Adam Smith ha ricondotto lo Stato alla differenza delle classi possidenti; l'acquisizione di una proprietà vasta e di valore richiede dunque necessariamente secondo lui «l'istituzione di un governo civile; mentre quando non c'è nessuna proprietà, o almeno nessuna che superi il valore di due o tre giorni di lavoro, il governo civile non è altrettanto necessario»[358].

L'*Arbeiterprogramm* di Lassalle si scagliava contro quest'idea del «guardiano notturno» come «idea di Stato del *liberalismo*»[359]: «se la borghesia volesse pronunciare un'ultima parola conseguente, dovrebbe ammettere che – per il proprio modo di pensare – se non esistessero rapinatori e ladri, lo Stato sarebbe del tutto superfluo»[360].

Non c'è dubbio però che la concezione dello Stato degli anarchici e di alcuni socialisti, in particolare gli stessi Marx ed Engels, abbia ripreso tratti decisivi del giusnaturalismo liberale[361]. Già del resto il primo teorico tedesco del socialismo, Johann Gottlieb Fichte aveva espresso l'opinione che in un ordinamento sociale socialista Stato e diritto sarebbero decaduti. Per Fichte lo Stato, come «istituzione coerci-

[358] A. Smith, *An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations*, vol. 2 (1776), Dublin 1793[5], lib. 5, cap. I, parte II (trad. it., *Indagine sulla natura e le cause della ricchezza delle nazioni*, vol. 2, Mondadori Editore, Milano 1977, p. 703).

[359] F. Lassalle, *Das Arbeiter-Programm. Über den besonderen Zusammenhang der gegenwärtigen Geschichtsperiode mit der Idee des Arbeiterstandes*, (1862), in *Gesammelte Reden und Schriften* (a cura di E. Bernstein), vol. 2, Berlin 1919, p. 195.

[360] *Ivi*, p. 196 nota 1.

[361] H. Cunow, *Die Marxsche Geschichts-, Gesellschafts-, und Staatstheorie. Grundzüge der Marxschen Soziologie*, Buchhandlung Vorwärts, Berlin 1923[4], vol. I, p. 307 ss.

tiva» è legittimato solo se parte dal presupposto di rendersi superfluo, e può farlo «inducendo in tutti la convinzione della legalità della coercizione e dunque della sua evitabilità»[362]. Nel 'Reich' fichtiano, che non conosce né famiglia né proprietà privata, decade ogni coercizione giuridica esteriore (in esso infatti non è concepibile il conflitto); scompaiono le differenze di stirpe, quelle familiari (tutti sono un'unica famiglia), quelle della proprietà personale (tutti sono proprietari terrieri e fruitori del bene comune); scompaiono dunque tutti i fenomeni del vecchio Stato, soppiantati dallo Stato dell'epoca moderna[363]. Lo stretto legame funzionale dello Stato alla società economica tanto in Marx ed Engels quanto nei socialisti anarchici deve venire compreso dalla prospettiva di questa meta chiliastica che il diritto naturale fichtiano si pone. Essa non comporta soltanto l'affermazione di una modalità storica unitaria di Stato ed economia. Marx si è per lo più limitato a ribadire il nesso indissolubile di forma statale e forma economica. In una formulazione particolarmente chiara egli afferma che «la specifica forma economica, in cui il pluslavoro non pagato è succhiato ai produttori diretti, determina il rapporto di signoria e servitù, come esso è originato dalla produzione stessa e da parte sua reagisce su di essa in modo determinante. Ma su ciò si fonda l'intera configurazione della comunità economica che sorge dai rapporti di produzione stessi, e con ciò insieme la sua specifica forma politica. È sempre il rapporto diretto tra i proprietari delle condizioni di produzione e i produttori diretti – un rapporto la cui forma ogni volta corrisponde sempre ad un grado di sviluppo determinato dei modi in cui si attua il lavoro e quindi della sua forza produttiva sociale – in cui noi troviamo l'intimo arcano, il fondamento nascosto di tutta la costruzione sociale e quindi anche della forma politica del

362 J.G. Fichte, *Die Staatslehre*, op. cit., p. 437.

363 H. Heller, *Die politischen Ideenkreise...*, op. cit., pp. 375-392.

rapporto di sovranità e dipendenza, in breve della forma specifica dello Stato in quel momento. Ciò non impedisce che la medesima base economica – medesima per ciò che riguarda le condizioni principali – possa manifestarsi in infinite variazioni o gradazioni, dovute a numerose e diverse circostanze empiriche, condizioni naturali, rapporti di razza, influenze storiche che agiscono dall'esterno ecc.: variazioni e gradazioni che possono essere comprese soltanto mediante un'analisi di queste circostanze empiriche date»[364].

In quest'esposizione non viene negata la posizione autonoma della Stato rispetto all'economia, ma viene affermato soltanto che quello politico e quello economico non sono che due aspetti della totalità. Allorché infatti Marx sottolinea con forza che i rapporti di potere sono originati 'dalla produzione stessa', non contesta affatto l'autonoma capacità di reazione e l'individualità della forma politica.

Il radicale economicismo che ritroviamo principalmente nelle interpretazioni engelsiane dello Stato risulta vicino alla costruzione storica fichtiana nel ritenere necessario lo Stato soltanto nella condizione peccaminosa del presente: esso suppone infatti per il futuro una solidale comunità del popolo, senza potere, senza Stato. Engels pone all'inizio della storia una «democrazia naturale»: essa non conosce lo Stato in quanto non conosce «un potere pubblico particolare staccato dalla totalità di quelli che di volta in volta vi partecipano»[365]. Lo Stato è innanzitutto «un prodotto della società giunta ad un determinato stadio di sviluppo, è la confessione che questa società si è avvolta in una contraddizione insolubile con se stessa, che si è scissa in antagonismi inconciliabili che è impotente a eliminare. Ma perché questi antagonismi, queste classi con interessi economici in con-

[364] K. Marx, *Das Kapital*, op. cit., vol. 3 II, p. 324 s. (trad. cit., lib. III, 3 pp. 199-200).

[365] F. Engels, *Ursprung...*, op. cit., p. 100 (trad. cit., p. 122).

flitto non distruggano se stessi e la società in una sterile lotta, sorge la necessità di una potenza che sia in apparenza al di sopra della società, che attenui il conflitto, lo mantenga nei limiti dell'"ordine"; e questa potenza che emana dalla società, ma che si pone al di sopra di essa e che si estranea sempre più da essa, è lo Stato»[366]. Questo Stato classista è contraddistinto, secondo Engels, per un verso dal suo carattere di gruppo territoriale, e per altro verso, dell'«istituzione di una forza *pubblica* che non coincide più direttamente con la popolazione che organizza se stessa come potere armato. Questa forza pubblica particolare è necessaria perché un'organizzazione armata autonoma della popolazione è divenuta impossibile dopo la divisione in classi»[367]. Il moderno potere statale non è tuttavia, secondo il *Manifesto comunista*, «che un comitato che amministra gli affari comuni di tutta la classe borghese»[368], «un'organizzazione della classe possidente per difendersi dalla classe dei non possidenti»; lo Stato resta «in ogni caso essenzialmente una macchina per tenere sottomessa la classe oppressa e sfruttata»[369]. Poiché esso è fondamentalmente solo uno strumento di sottomissione e di sfruttamento economico dovrà «ineluttabilmente» cadere, assieme alla divisione in classi[370]; «lo Stato politico e, con lui l'autorità politica», sostiene Engels «scompariranno in conseguenza della prossima rivoluzione sociale... [;] le funzioni pubbliche perderanno in tal modo il loro carattere politico e si camgieranno in semplici funzioni amministrative... veglianti ai veri interessi sociali»[371].

366 *Ivi*, p. 177 s. (trad. cit., p. 200 s.).

367 *Ivi*, p. 178 s. (trad. cit., p. 201).

368 K. Marx e F. Engels, *Manifest der Kommunistischen Partei*, (1848), Berlin 1912[8], p. 27; trad. it., *Manifesto del partito comunista*, (a cura di E. Cantimori Mezzomonti) Giulio Einaudi Editore, Torino 1970, p. 102.

369 F. Engels, *Ursprung...*, op. cit., p. 185 (trad. it. cit., p. 206).

370 *Ivi*, p. 182 (trad. cit., p. 204).

371 F. Engels, *Über das Autoritätsprinzip*, (1873), in «Die Neue Zeit», 32

Grande merito della concezione materialistica della storia resta quello di aver richiamato con forza l'attenzione sul ruolo delle condizioni economiche negli affari statali. Quando invece essa tenta di negare la specifica legalità politica dello Stato riducendola alle leggi dell'economia, attribuisce a quest'ultima lo stesso ruolo metafisico – e dunque non più analizzabile nell'ambito della scienza della realtà – che i romantici avevano assegnato allo spirito del popolo. Nella misura in cui nella vita sociale tutti gli elementi sono interdipendenti è necessario presupporre che non esiste una realtà sociale che in qualche punto non sia determinata anche economicamente.

Fino a quando il concetto di produzione includerà perfino la «produzione degli uomini stessi»[372] non potrà venire comprovato o contestato in modo scientifico se il momento che a livello storico è determinante in ultima 'istanza' è quello della «produzione e riproduzione della vita immediata»[373]. La motivata critica allo Stato classista è rivolta contro la finzione che pone la volontà statale come un interesse solidale complessivo e una volontà popolare unitaria. Se questa finzione viene definita ideologia borghese, allorché, ad esempio, Engels osserva che lo Stato «ci si presenta come il primo potere ideologico sugli uomini»[374], tale affermazione non ha nulla a che vedere con la dottrina kelseniana dello Stato come ideologia[375]. Secondo il punto di vista molto realistico della concezione materialistica della storia, la 'sovrastruttura' politica ha un'ideologia, non è però un'ideologia ma un'unità di potere estremamente concreta, non certo 'naturale' ma sociale. La

1914, I, p. 39 (trad. it. in K. MARX - F. ENGELS, *Marxismo e anarchismo*, a cura di G.M. BRAVO Editori Riuniti, Roma 1971, p. 83).

[372] Cfr. retro nota 65.

[373] F. ENGELS, *Ursprung...*, op. cit., p. VIII (trad. cit., p. 33).

[374] F. ENGELS, *Ludwig Feuerbach...*, op. cit., (1895[2]), p. 51 (trad. cit., p. 71).

[375] H. KELSEN, *Sozialismus und Staat. Eine Untersuchung der politischen Theorie des Marxismus*, Hirschfeld, Leipzig 1923[2], p. II nota 6 (trad. it., *Socialismo e Stato. Una ricerca sulla teoria politica del marxismo* a cura di R. RACINARO, De Donato, Bari 1978, p. 17).

posizione di fondo dalla quale Marx ed Engels, al pari degli anarchici[376], negano lo Stato è sostanzialmente quella del demo-liberalismo: è il rimprovero che Stato e popolo non coincidono più o non coincidono ancora, che la *volonté de tous* non è identica alla *volonté générale*. In una democrazia esclusivamente politica mancherebbe il presupposto fondamentale «di un potere *popolare*... ossia *l'unità del popolo*», non esisterebbe una «volontà unitaria del popolo»[377].

Il marxismo e l'anarchismo considerano raggiunta la condizione 'politica' ideale quando si possa affermare: «il popolo è il custode della legge, il popolo è il potere esecutivo [.]... Soltanto la nazione ha il diritto di affermare: noi comandiamo e prescriviamo»[378]. Qui, proprio come in Rousseau, viene negata la necessità della rappresentanza politica immaginando per la società senza classi la possibilità di un'«associazione in cui il libero sviluppo di ciascuno è condizione del libero sviluppo di tutti»[379]. Lo Stato si deve risolvere nella società o nel popolo, e ciò potrebbe venire favorito in quanto «le funzioni, sempre più semplificate, di sorveglianza e di contabilità, saranno adempiute a turno, da tutti, diverranno poi un'abitudine e finalmente scompariranno in quanto funzioni *speciali* di una speciale categoria di persone»[380].

Se si registrano ancora violenze di singoli individui, non è necessaria per la loro repressione una «macchina speciale»; piuttosto «lo stesso popolo armato si incaricherà di questa

[376] M. Adler, *Die Staatsauffassung des Marxismus. Ein Beitrag zur Unterscheidung von soziologischer und juristischer Methode*, (Marx-Studien, IV 2), Wien 1922, p. 217 ss. (trad. it., *La concezione dello Stato nel marxismo*, a cura di R. Racinaro, De Donato, Bari 1979, p. 185 ss.).

[377] Ivi, p. 122 (trad. cit., p. 103).

[378] P.J. Proudhon, *Qu'est-ce que la propriété? Ou recherches sur le principe du droit et du gouvernement*; Premier mémoire, Paris 1840[1], p. 236.

[379] K. Marx e F. Engels, *Manifest...*, op. cit., p. 45 (trad. cit., p. 158).

[380] W.I. Lenin, *Staat und Revolution*, Berlin 1918, p. 43 ss. (trad. cit., *Stato e rivoluzione*, in Id., *Opere scelte*, op. cit., vol. IV, p. 269).

faccenda con la stessa semplicità, con la stessa facilità con cui una qualsiasi folla di persone civili, anche nella società attuale, separa delle persone in rissa o non permette che venga usata la violenza contro una donna»[381]. Chi ritiene possibile questa riduzione dello Stato alla società economica e «la trasformazione del governo politico esercitato su uomini, in un'amministrazione di cose e in una direzione di processi produttivi», come afferma Engels richiamandosi a Saint-Simon[382], è in grado di interpretare la rappresentanza sovrana, la distinzione fra Stato da un lato e popolo e società dall'altro, la distinzione di governo ed amministrazione, senz'altro come funzione della società economica divisa in classi, che non è più democrazia nello Stato, ma una democrazia «effettiva e valida in se stessa»[383]. Anche l'economicismo più radicale, tuttavia, non è in grado di ridurre lo Stato in modo assoluto all'economia, senza con ciò invilupparsi in contraddizioni immanenti veramente ardue. Anche Engels deve ammettere una funzione repressiva e rappresentativa dello Stato, specificamente politica, che si mostra effettivamente autonoma dall'esistenza di una società economica divisa in classi. Gli è possibile negare l'autonomia del Politico, sia pure in modo provvisorio e non senza contraddizione, solo perché egli economicizza in modo unilaterale la potenziale universalità delle funzioni statali. Se fosse esatta l'affermazione di Engels: «nella misura in cui scompare l'anarchia della produzione sociale, scema anche l'autorità politica dello Stato»[384] non avrebbe più senso definire questo 'Stato' senza alcuna autorità

[381] *Ivi*, p. 85 (trad. cit., pp. 300-301).

[382] F. ENGELS, *Herrn Eugen Dührings Umwälzung der Wissenschaft*, (1878), Berlin 1919[10], p. 277 (cfr. oltre nota 490) (trad. it., *Antidühring*, a cura di V. GERRATANA, Editori Riuniti, Roma, 1968, p. 277).

[383] M. ADLER, *Die Staatsauffasung...*, op. cit., p. 187 (trad. cit., p. 158).

[384] F. ENGELS, *Die Entwicklung des Sozialismus von der Utopie zur Wissenschaft*, (I. ed. fr., 1880), Berlin 1911[6], p. 53 (trad. it. *L'evoluzione del socialismo dall'utopia alla scienza*, Editori Riuniti, Roma 1971, p. 118).

politica, ancora uno Stato. Autorità e subordinazione possono intendersi di fatto come «concetti di pura tecnica economica»[385]. L'economicizzazione del tutto ingiustificata dello Stato operata dal marxismo si rende evidente nell'attribuire ad esso funzioni di potere esclusivamente economiche.

Solo tramite quest'accentuazione unilaterale dell'aspetto economico il marxista può giungere all'affermazione, che appare in un primo momento esente da contraddizione, che la società senza classi sarà «senza violenza, senza costrizioni, senza sottomissione, *senza quello speciale apparato di costrizione* che si chiama Stato»[386]. Solo con questa visione unilaterale del problema il marxista matura la convinzione che, in assenza dei conflitti economici di classe, si realizza un'«omogeneità degli interessi vitali», e per questo motivo egli «preferirebbe» non definire più come Stato l'organizzazione costrittiva che ancora sussiste[387]. È del tutto verosimile che in un ordinamento sociale non capitalistico diminuisca sensibilmente la spinta a determinati comportamenti asociali cosicché risulti limitata la funzione repressiva dello Stato. Si potrebbe parlare tuttavia di una «sostituzione dello Stato con una amministrazione solidale»[388] soltanto se non si ammettesse, al tempo stesso, che anche altri conflitti, diversi da quelli economici, ad esempio conflitti ideologici, «potranno venire decisi col ferro e col fuoco»[389]. Si mostra in tal modo il carattere non più esclusivamente economico della specifica legalità statale, nell'universalità della sua funzione di ordinamento e quindi repressiva. Questi compiti hanno la loro giustificazione sociologica, in definitiva, nella funzione di rappresentanza dello Stato moderno,

385 M. Adler, *Die Staatsauffassung...*, op. cit., p. 284 (trad. cit., p. 242).
386 W.I. Lenin, *Staat und Revolution*, op. cit., p. 80 (trad. cit., p. 299).
387 M. Adler, *Die Staatsauffassung...*, op. cit., p. 209 (trad. cit., p. 178).
388 *Ivi*, p. 253 (trad. cit., p. 228).
389 *Ivi*, p. 307 (trad. cit., p. 261).

funzione che non è affatto condizionata esclusivamente dalla società classista. «Lo Stato» osserva Engels, «era [finora] il rappresentante ufficiale di tutta la società, la sua sintesi in un corpo visibile, ma lo era in quanto era lo Stato di quella classe che per il suo tempo rappresentava, essa stessa, tutta quanta la società [.] Ma, diventando infine effettivamente il rappresentante di tutta la società, si rende, esso stesso, superfluo»[390]. Se però Engels nega la funzione rappresentativa autonoma dello Stato di fronte alla società economica divisa in classi, con la motivazione che non vi sarà «più niente da reprimere»[391], basta richiamarsi, al fine di assicurare questa funzione rappresentativa autonoma dello Stato, ad una geniale espressione del giovane Marx, il quale ha definito una volta lo Stato «la società in azione».

Lo stesso Engels ha obiettato ai bakuninisti: «Da qualche parte l'azione indipendente di singoli individui viene sostituita da un'azione combinata, da un intreccio di azioni dipendenti l'una dall'altra. Chi dice però azione combinata dice, al tempo stesso, organizzazione. È possibile allora avere un'organizzazione senza autorità?»[392].

Con esempi che non vengono affatto desunti solo dall'ambito economico Engels risponde in modo fermamente negativo alla domanda che egli aveva posto: «abbiamo dunque visto che per un verso una certa autorità, da chiunque sia delegata, e per altro verso una certa subordinazione, sono cose che ci si impongono indipendentemente dall'organizzazione sociale»[393]. In uno dei suoi ultimi lavori però, Engels stesso ha annullato d'un colpo l'economicismo, fornendo un'interpretazione dello Stato come strumento dello sfruttamento economico che ribalta tutte le

[390] F. Engels, *Herrn Eugen Dührings...*, op. cit., p. 302 (trad. cit., p. 299).

[391] *Ibidem*.

[392] F. Engels, *Über das Autoritätsprinzip*, op. cit., p. 37 (trad. cit., p. 80 lievemente modificata).

[393] *Ivi*, p. 39 (trad. cit., p. 82 lievemente modificata).

precedenti analisi[394]. Egli parte – molto prudentemente – dall'affermazione che lo Stato è «di regola» lo Stato della classe economicamente dominante che, per mezzo suo, diventa anche la classe sfruttatrice, e giunge nel seguito ad una considerazione sorprendente: «eccezionalmente tuttavia, vi sono dei periodi in cui le classi in lotta hanno forze pressocché uguali, cosicché il potere statale, in qualità di apparente mediatore, momentaneamente acquista una certa autonomia di fronte ad entrambe»[395]. Le affermazioni successive non lasciano dubbi sul fatto che lo Stato è in grado di giocare questo ruolo di mediazione in modo non solo apparente e che esso non ricopre questo ruolo in via solo eccezionale, ma che ciò accade regolarmente dall'epoca nella quale si è costituito lo Stato moderno. Engels enumera infatti sommariamente, come esempi, la monarchia assoluta del XVII e XVIII secolo, il bonapartismo del primo e del secondo Impero francese e, infine, anche lo Stato di Bismarck[396]. L'osservazione fatta da Lasalle nel suo *Antwortschreiben*, secondo la quale lo Stato sarebbe «la grande associazione delle classi più povere»[397], non appare un'esagerazione un po' troppo forte rispetto all'affermazione in base alla quale esso sarebbe soltanto uno strumento per la repressione della classe sfruttata. In ogni caso deve considerarsi inattuabile la riduzione dello Stato all'economia, si tratti di un popolo diviso in classi o di un popolo solidale sul piano dell'economia.

[394] Cfr. E. Paschukanis, *Allgemeine Rechtslehre und Marxismus. Vesuch einer Kritik der juristischen Grundbegriffe*, Wien 1919, p. 119.

[395] Cfr. retro nota 262.

[396] *Ibidem*.

[397] F. Lassalle, *Offenes Antwortschreiben an das Zentralkomitee zur Berufung eines allgemeinen deutschen Arbeiterkongresses zu Leipzig*, (1863) in *Gesammelte Reden...*, op. cit., vol. 3, p. 81.

5. *L'opinione pubblica come condizione dell'unità statale*

La dottrina dell'opinione pubblica come potenza governante costituisce una riduzione molto particolare dello Stato al popolo ed una forma particolare di identificazione del potere statale con la volontà popolare. L'importanza politica dell'opinione pubblica nasce assieme alla società civile con l'estendersi generalizzato del leggere e dello scrivere, con la diffusione massiccia di prodotti stampati e, in particolare, dei giornali. Nel Medioevo una sfera pubblica più estesa si creava soltanto per controversie religiose che venivano discusse, tra i vari paesi, in lingua latina.

L'opinione pubblica nasce propriamente come critica scientifica alle dottrine religiose espressa nelle lingue nazionali. La società civile, destatasi alla coscienza politica, può sviluppare la sfera pubblica soltanto se si rivela possibile la comprensione nella stessa lingua sulla base di interessi comuni. Allorché le legittimazioni ecclesiastiche del potere non sono più sufficienti, la società civile richiede una legittimazione razionale della sua obbedienza politica: diventa in tal modo fondamentale per l'esistenza dell'unità statale l'opinione espressa pubblicamente. Si deve alla scuola fisiocratica la prima formulazione della dottrina dell'*opinion publique*. È stato Mercier de la Rivière il primo che, nel 1767, ha impiegato questa dottrina a difesa dell'assolutismo, osservando che anche in questa forma di Stato, non domina il sovrano ma il popolo tramite l'opinione publica. Trent'anni più tardi, Necker nelle sue *Considerazioni sulla rivoluzione francese*, osservava i grandi rivolgimenti sociali succedutisi dagli ultimi Stati generali: i costumi erano cambiati, e con essi le inclinazioni spirituali, i sentimenti di paura e di rispetto per il potere sovrano, i criteri conoscitivi, il diffondersi della ricchezza; «e, soprattutto, era sorta un'autorità che non era esistita negli ultimi due secoli e con la quale si doveva adesso necessariamente fare i conti, l'autorità dell'opinione pubblica»[398]. Al fine di

[398] F. TÖNNIES, *Kritik der öffentlichen Meinung*, Berlin 1922, p. 276 (Il

comprendere il fenomeno dell'opinione pubblica, importante ma difficile da inquadrare, diciamo di passaggio che intendiamo come autentica pubblica manifestazione delle opinioni soltanto una manifestazione politica, sia pure in modo mediato, della volontà.

L'opinione pubblica non si configura mai soltanto come attività concettuale teorica: essa è sempre formata da dichiarazioni di volontà e giudizi che rappresentano le armi della lotta politica o il tentativo di acquisire proseliti per prepararsi ad essa. L'opinione pubblica del codice penale, ossia l'opinione «della maggior parte della popolazione, non determinata individualmente»[399], deve essere tenuta distinta dall'opinione pubblica politica, la quale di regola non si cura delle contese tra persone private qualsiasi, che non hanno rilievo per la complessità statale. Con pubblica si intende un'opinione i cui effetti si riflettono sulla vita politica e quindi un'opinione che, in qualche modo, viene espressa pubblicamente. L'opinione espressa pubblicamente non è necessariamente identica all'opinione tenuta segreta o a quella manifestata in un ristretto circolo di amici. La teoria della volontà politica popolare riceve una prima correzione – essenziale per la comprensione dell'unità dello Stato – se si tiene presente che un'effettiva identità di opinione politica da parte di due o più persone dev'essere nettamente distinta da un altro dato di fatto, molto più frequente: che esse manifestano la medesima opinione. Per come la intendiamo noi, l'opinione pubblica è una dichiarazione di volontà politica in forma razionale, che non si risolve mai in una mera imitazione ed in un contagio psicologico di massa[400].

riferimento è a J. NECKER, *De la révolution française*,, nouvelle édition, Paris 1797, p. 77); cfr. anche F. TÖNNIES, *op. cit.*, p. 383.

[399] R. FRANK, *Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich*, Tübingen 1929[18] par. 186 n. 11, 2; par. 187.

[400] G. RATZENHOFER, *Wesen und Zweck der Politik*, vol. I, Leipzig 1893, p. II; G. JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 102 s.

Il significato dell'opinione pubblica per l'unità statale è tanto più grande quanto più determinati e comprensivi sono i giudizi politici, vincolanti e spesso addirittura indiscutibili, nei quali essa si esprime. Quest'opinione pubblica, relativamente radicata e durevole, deve venire distinta dalla fluttuante opinione politica quotidiana. Soltanto l'opinione pubblica stabile possiede una certa unitarietà e costanza di giudizio, laddove la fluttuante opinione quotidiana, nella maggior parte dei casi, va giustamente reputata come contraddittoria, ingenua e inaffidabile. È chiaro però che nella realtà il confine tra questi due aggregati non è un confine stabile; i giudizi e i pregiudizi che si sono consolidati costituiscono per lo più la base delle opinioni quotidiane, rinnovando e mutando le convinte dichiarazioni di volontà tanto nelle invisibili trasformazioni quotidiane quanto nei possenti sovvertimenti rivoluzionari.

L'opinione pubblica codificata in princìpi e dottrine rappresenta una delle forze coesive essenziali dell'unità statale. E, propriamente negli Stati governati democraticamente, la situazione di potere esistente diventa una situazione di potere relativamente garantita, uno *status* politico, grazie alla costituzione di un'opinione pubblica comune a governati e governanti, nella forma di una comunanza di valori e di volontà. Da quanto si è detto risulta evidente che la 'validità' dei princìpi dell'opinione pubblica non consiste nel fatto che essi vengono intimamente riconosciuti come giusti da 'tutti' o anche soltanto da chi è politicamente determinante. La loro validità significa semplicemente che viene tributato loro un riconoscimento esteriore tramite l'agire sociale effettuale: essa non vuol dire altro che il comportamento pubblico, perlomeno con la repressione della critica, appare concordante con tali princìpi. Non di rado, perfino all'interno dello strato sociale dominante, è consentito un sorriso d'intesa – purché segreto – su alcune norme dell'opinione pubblica la cui validità viene considerata nonostante ciò inderogabile. Il possente significato

politico dell'opinione pubblica consiste nell'approvare o nel disapprovare quindi nel rinsaldare quelle convenzioni che costituiscono i fondamenti della connessione sociale e dell'unità statale. L'opinione pubblica ha per più versi ripreso la funzione che avevano le norme disciplinari delle comunità religiose medioevali al fine di assicurare la morale sociale e soprattutto politica, un compito che non potrebbe mai essere assolto soltanto dalle norme giuridiche statali. In questo senso Hegel sostiene che l'opinione pubblica conserva in sé «gli eterni princìpi sostanziali della giustizia, la vera materia e il risultato di tutta la costituzione, di tutta la legislazione e della situazione del tutto generale, nella forma di *sano intelletto umano*, in quanto presupposto etico, penetrante attraverso tutti, in aspetto di convinzioni; così come contiene i veri bisogni e le rette tendenze della realtà»[401].

Gli assiomi dell'opinione pubblica formano quei principi giuridici sulla cui base il legislatore positivizza le norme giuridiche e che, d'altro canto, il giudice utilizza come regole interpretative del diritto positivo. Dobbiamo al grande giurista inglese Albert Venn Dicey un'indagine fondamentale sull'influenza esercitata sulla legislazione inglese dai princìpi conservatori, liberali e socialisti dell'opinione pubblica. Per quanto concerne l'unità statale, l'opinione pubblica ha soprattutto la funzione di una legittimazione del potere politico e dell'ordinamento da esso garantito. Ogni potere deve considerare importante la propria legittimità e dunque deve venire perlomeno rispettato nell'opinione manifestata pubblicamente. Come per tutte le norme che strutturano la società, anche per i princìpi dell'opinione pubblica al primo posto si colloca non il valore di verità ma il valore d'efficacia.

La leggenda di un uomo può, perlomeno per un po' di tempo, sostituire l'uomo; il mito di una realtà è non di rado

401 G.W.F. Hegel, *Grundlinien...*, op. cit., par. 317, p 408 s. (trad. cit., p. 310).

in grado di esprimere la stessa forza legittimante della realtà stessa. Il successo legittima nell'ambito dell'opinione pubblica ogni azione, soprattutto quando è durevole, anche se è sorta dall'intenzione peggiore e si è imposta con gli strumenti più biasimevoli. Soltanto princìpi e dottrine generali, ridotti per quanto possibile a delle formule, sono in grado di costituire il contenuto dell'opinione pubblica. Tutti i punti di vista che presuppongono competenze specifiche, capacità intellettuali superiori alla media, produzione di prove, non vi vengono contemplati: quel che caratterizza l'opinione pubblica attuale è il suo carattere razionale nella forma del 'buon senso'.

L'irrazionalismo, che al giorno d'oggi è divenuto una moda spasmodica, può solo venire considerato come una forma di sovracompensazione. Da meno di due secoli l'opinione pubblica rinnega, perlomeno in ambito politico, ogni tipo di intervento trascendente lo svolgimento causale, ogni fede nei miracoli, ogni credenza occultista o di stregoneria e privilegia – indipendentemente dalle altre sue prese di posizione – quelle argomentazioni che si pongono come risultati razionali di tipo naturalistico, economico e tecnico.

La preferenza per motivazioni apparentemente razionali da parte di una volontà che può invece essere assolutamente insensata, non contraddice per nulla il fatto che l'opinione pubblica giudica le questioni politiche in modo per lo più emotivo e acritico, facilmente entusiasmata da parole d'ordine con risonanze idealistiche.

Proprio per questo motivo può venire molto facilmente utilizzata e di essa può abusare una politica sagace, in grado di calcolarne gli effetti con freddezza. I princìpi democratici sono da annoverare tra i pochi elementi politici dell'opinione pubblica attuale assolutamente saldi. Senza tema di esagerare si può affermare che non esiste nell'opinione pubblica dei popoli civili di oggi una legittimazione del potere politico differente da quella democratica anche se denominata in modi diversi. Con legittimità democratica

intendiamo la fondazione immanente, tramite il 'popolo', del potere statale, mentre le diverse concezioni politiche si distinguono oggi semplicemente nel dare un differente contenuto al concetto di popolo. La stessa monarchia è stata legittimata già nel XVIII secolo dal 'popolo', mentre l'assolutismo illuminato, in particolare con Federico II, si richiamava alla dottrina giusnaturalistica del contratto statale e i fisiocratici si richiamavano, dal canto loro, all'opinione pubblica: solo con Treitschke la legittimazione nazionale della monarchia diventa democratica[402]. Anche in quelle realtà dove oggi si tenta una fondazione trascendente-religiosa dell'unità di potere statale, si mostra ben presto come a valore fondante non venga posta la volontà divina ma il 'popolo'. A partire dal XVIII secolo, nonostante numerose altre tendenze e controtendenze, venne riconosciuto da tutta l'opinione pubblica il 'popolo' come valore supremo, in grado di legittimare tutte le norme e le forme politiche. «La nazione», dice Sieyès, «è preesistente a tutto, è l'origine di tutto. La sua volontà è sempre conforme alla legge, è la legge stessa. [...] La nazione è tutto ciò che è in grado di essere per il solo fatto di esistere»[403]. La *volonté générale* della democrazia formale e lo spirito del popolo nazionale costituiscono variazioni della concezione democratica della legittimità al pari dell'idea guida del rifiuto marxista dello Stato (fondata in modo presuntivamente naturalistico) che mobilita gli uomini in nome di una democrazia economico-sociale. Né la dittatura bolscevica né quella fascista sono in grado di legittimarsi in modo trascendente ed autocratico: entrambe devono invece legittimarsi nell'opinione pubblica in modo immanente, ponendosi come lo strumento per raggiungere una 'vera' democrazia[404].

[402] Cfr. H. Heller, *Die politischen Ideenkreise...*, in op. cit., vol. 2, pp. 285, 303, 331.

[403] E. Sieyès, *Was ist der dritte Stand?*, Berlin 1924, p. 92 (trad. cit., pp. 96-97); per la Germania cfr. H. Heller, *Die politische...*, op. cit., p. 310 ss..

[404] Cfr. retro p. 113 s.; inoltre H. Heller, *Europa und der Fascismus*, (1931²), in op. cit. vol. 2, p. 510.

Contrassegno dell'opinione pubblica viene generalmente ritenuto la sua mancanza d'organizzazione. Suo fondamento viene ritenuto il pubblico, tutti gli individui cioè che partecipano degli elementi concettuali in gioco, che hanno la capacità e la volontà di giudicarli[405]. Dal punto di vista governativo si tratta spesso di chi non ha un'opinione politica, della gente onesta, *les honnêtes gens*. Se è pur vero che l'opinione pubblica manca di un'organizzazione che la renda unitaria, affermare che essa manca di ogni forma di organizzazione costituisce una finzione demoliberale molto significativa. L'idea del sorgere acefalo di un'opinione pubblica unitaria serve a mantenere la finzione di una società che si costituisce – ignara di ogni forma di potere – in unità politica. Viene alla mente che gli stessi anarchici riconoscono come autorità un'opinione pubblica non più falsata dagli odierni conflitti di classe. «L'unica autorità grande ed onnipotente ma al tempo stesso naturale e razionale», dice Bakunin, «l'unica che noi possiamo rispettare sarà la società fondata sull'uguaglianza, la solidarietà e la libertà, sul rispetto umano reciproco di tutti i suoi membri [.]... Si può essere certi: essa diventerà mille volte più potente di tutte le autorità divine, teologiche, metafisiche, politiche e giuridiche che la Chiesa e lo Stato istituiscono, più potente delle leggi penali, del carceriere, del boia»[406].

Come qui l'anarchismo riduce lo Stato della futura società senza classi all'utorità impersonale dell'opinione pubblica, così il pensiero demoliberale di matrice angloamericana vorrebbe ridurre addirittura l'odierno potere dello Stato all'autorità impersonale dell'opinione pubblica. James Brice definisce il governo espresso dall'opinione pubblica «la forma più sviluppata di governo popolare»[407]. Di fatto,

[405] F. Tönnies, *Kritik...*, op. cit., p. 84 ss.

[406] M. Bakunin, *Historische Sophismen der doktrinären Schule der deutschen Kommunisten*, in *Gesammelte Werke*, vol. I, Berlin 1921, p. 115 n. [117].

[407] J. Bryce, *The American Commonwelt*, (New York 1920), trad. ted. *Amerika als Staat und Gesellschaft*, Leipzig 1924, vol. 2, p. 187.

però, con un maggiore o un minore uso di strumenti di potere vengono estorte in un primo tempo singole opinioni e, alla lunga, addirittura opinioni a livello sociale e politico, continuamente e dappertutto. Per secoli la propagazione di 'eresie' è stata impedita col ferro e col fuoco, difendendo e diffondendo così la purezza e l'unità delle dottrine religiose. La civiltà degli strumenti di potere che costituiscono l'opinione pubblica – questo superiore patrimonio dell'uomo da difendere contro tutte le ideologie violente – proprio in questo periodo è gravemente minacciata. In ogni epoca però si hanno opinioni estorte con la minaccia, con la corruzione e con la persuasione, con la superiorità sociale, economica e intellettuale dell'uno sull'altro. I passaggi tra coercizione e riconoscimento, tra coercizione esteriore ed accordo interiore risultano estremamente sfumati. Educazione, persuasione e potere dell'opinione pubblica sono i mezzi oggi più importanti per strutturare in modo unitario lo 'spirito' di un gruppo; ma anche tutti insieme, questi mezzi non possono fare nulla senza la coercizione economica e politica. La stabilità dell'ordinamento sociale tramite approvazione o dissenso dell'opinione pubblica presuppone una relativa uniformità di queste manifestazioni, le quali sono a loro volta condizionate se non da un'organizzazione, dal controllo che su di esse esercita lo strato sociale dominante. I leaders dell'opinione pubblica che esercitano attivamente questo controllo rappresentano sempre una piccola minoranza; le loro opinioni vengono diffuse da numerosi portavoce e vengono infine acquisite dalla massa di coloro che, in sostanza, partecipano soltanto in modo passivo alla vita politica. Bluntschli definisce l'opinione pubblica come l'opinione, soprattutto, «delle grandi classi medie»[408]. Nei suoi contenuti essa viene costruita da quella minoranza economica-

[408] J.K. Bluntschli, *Öffentliche Meinung*, in J.K. Bluntschli e K. Brater, (a cura di) *Deutsches Staatswörterbuch*, Stuttgart 1862, vol. 7, p. 345.

mente e politicamente più potente in grado, con i suoi strumenti di potere, di dirigere o di soverchiare le altre opinioni sempre presenti. L'opinione pubblica si serve, per manifestarsi, di tutti i mezzi espressivi che si è soliti usare nei rapporti interindividuali. Poiché tuttavia, il fine per il quale si manifesta è quello di suscitare attenzione, di lottare e acquisire consensi, tutti gli strumenti espressivi sottostanno alle leggi della propaganda politica, della lotta, della montatura e dell'inganno. I giornali devono essere considerati come i portavoce più influenti dell'opinione pubblica. A meno che non si tratti di veri e propri giornali di partito, l'impresa giornalistica è in genere una grande azienda capitalistica, gestita in gran parte da persone i cui interessi sono spesso al di fuori del giornale; esse utilizzano il settore commerciale, come accade non soltanto in America, per perseguire i propri interessi bancari e industriali, oppure vendono il giornale, come accade non soltanto in Francia, alla banca che offre di più lasciando condizionare la sua opinione dal profitto e, propriamente, dalla vendita degli spazi commerciali.

L'importante contributo dei giornali alla nascita dell'opinione pubblica non può peraltro venire sopravvalutato in quanto anche nel recente passato abbiamo visto grandi movimenti politici guadagnare il favore popolare senza l'appoggio della grande stampa, anzi, spesso in conflitto con essa, imponendosi con successo per mezzo di comizi, opuscoli ecc. In futuro il messaggio radiofonico con il suo effetto unificante potrebbe acquisire un'importanza fondamentale nella formazione dell'opinione pubblica. Anche un discorso valido, nei giornali, nei libri o sulla scena può, col tempo, influenzare in modo efficace la formazione delle opinioni. Il significato dell'opinione pubblica per l'unità dello Stato viene sottovalutato dal pensiero autocratico, sopravvalutato, invece, dal liberalismo. Bismarck, il quale in numerosi atti e dichiarazioni ha dimostrato il suo scarso rispetto per l'opinione pubblica, conosceva tuttavia molto

bene il suo grande potere politico[409]. Anche l'ultima frase dell'abbozzo, lungamente preparato, della sua richiesta di congedo nella quale spiega con graffiante ironia come gli sembri sicuro che d'ora innanzi Guglielmo II non avrà più bisogno delle esperienze e delle càpacità di un fedele servitore della sua famiglia, termina con l'osservazione: io posso abbandonare la vita pubblica «senza temere che la mia decisione venga condannata come inopportuna dall'opinione pubblica»[410].

Hegel ha riconosciuto nell'opinione pubblica «una grande forza»[411], attribuendole nel suo sistema non, come si potrebbe pensare, un posto nella società civile, ma nella sfera più alta, quella dello Stato. Essa merita però «tanto di essere *stimata*, quanto di esser *disprezzata*». L'indipendenza da essa viene definita come «la prima condizione formale per qualsiasi cosa di grande e di razionale». Nell'opinione pubblica «tutto è falso e vero; ma trovare in essa la verità è cosa del grande uomo»[412].

Il liberalismo, solitamente, attribuisce all'opinione pubblica una capacità di iniziativa politica che essa non possiede, sopravvalutando ampiamente la sua forza d'incidenza rispetto agli strumenti di potere statale organizzati. Il deputato Zimmermann, nella *Paulskirche*, nel 1849, sosteneva che «quand'anche il potere fisico, quello militare, fosse molto ridotto, un governo che ha dalla sua parte l'opinione pubblica, centuplicherà questo potere militare così piccolo»[413]. La finzione americana di un 'governo espresso

[409] F. Tönnies, *Kritik...*, op. cit., pp. 164, 431 ss.

[410] O. von Bismarck, *Gedanken und Erinnerungen*, Stuttgart 1919, vol. 3, p. 100.

[411] G.W.F. Hegel, *Grundlinien...*, op. cit., par. 316 Zs., p. 408 (trad. cit., p. 453).

[412] *Ivi*, par. 318 Zs, p. 411 (trad. cit., p. 454).

[413] (Zimmermann, 19 Gennaio 1849, in F. Wigart (a cura di), *Stenographischer Bericht über die Verhandlungen der deutschen constituirenden Nationalversammlung zu Frankfurt am Main*, Frankfurt 1849, vol. 7, p. 4783).

dall'opinione pubblica' presuppone un livello di unità ed una capacità d'intervento dell'opinione pubblica (*public opinion*), ammissibile solo all'interno della finzione demoliberale di una volontà popolare costituitasi al di fuori di ogni logica di potere. Lo stesso James Bryce, eccellente teorico della politica e con grande esperienza pratica, osservava che solo l'opinione pubblica tedesca, italiana, francese ed inglese sarebbe, sostanzialmente, l'opinione delle classi dominanti; l'opinione pubblica americana sarebbe invece l'opinione dell'intera nazione, contrassegnata da differenze di classe trascurabili[414]. Il liberale scozzese contesta dunque addirittura l'esistenza di una classe dominante negli Stati Uniti e della sua influenza sull'opinione pubblica[415].

Quest'affermazione di Bryce sarebbe giusta qualora il politico statunitense, preso in scarsa considerazione, esercitasse sull'opinione pubblica, nel controllarla e dirigerla, un'influenza di gran lunga inferiore al suo collega europeo. Secondo Bryce, l'opinione pubblica si erge al di sopra di tutti, anche sopra le massime personalità dello Stato, «come la grande fonte del potere, come la padrona di fronte alla quale tremano i servi»[416]. Dall'uomo di Stato non ci si aspetta che agisca secondo i propri convincimenti anticipando il popolo; piuttosto egli dovrebbe, a quanto sembra, seguirlo[417]. Anche secondo Bryce, tuttavia, la volontà del popolo non articolata, può esprimere soltanto dei desideri, incapace di realizzare alcunché[418]. Chi è allora che produce l'opinione pubblica, che le fornisce il suo carattere unitario e che rappresenta quel potere di fronte al quale tremano gli uomini di Stato americani? È significativo il modo nel quale Bryce rappresenta il caso ideale, che egli ovviamente non

[414] J. Brice, *op. cit.*, vol. 2, p. 190.

[415] *Ivi*, vol. 2, pp. 221, 232.

[416] *Ivi*, vol. 2, p. 187; cfr. H. Münsterberg, *Die Amerikaner*, Berlin 1904, vol. I, p. 224 ss.

[417] J. Bryce, *op. cit.*, vol. 2, p. 200.

[418] *Ivi*, vol. 2, p. 253.

ritiene impossibile: il grado più elevato dello sviluppo politico si realizzerebbe – qui è in accordo con Bakunin – allorché l'opinione pubblica «non soltanto dominasse, ma riuscisse a governare». Questa situazione sarebbe raggiunta «quando fosse ad ogni istante possibile determinare la volontà della maggioranza dei cittadini, senza doverla dirigere per mezzo di un corpo rappresentativo, forse addirittura senza richiedere un ingranaggio elettorale»[419]. La prassi americana della formazione dell'opinione pubblica si contrappone a questo ideale di un'unità priva di leaders, che si adatta continuamente agli umori popolari, senza organizzazione e rappresentanza. Essa può venire descritta nel modo più breve con la replica fatta da un giornalista molto stimato e di grande esperienza, John Swinton, nel 1895 ad un banchetto dei giornalisti newyorkesi, nel brindisi per onorare la stampa 'indipendente': «Non c'è nulla in America che assomigli ad una stampa indipendente, fosse anche nelle città di provincia [.]... Siamo gli strumenti ed i vassalli di gente ricca che resta dietro il sipario. Noi siamo marionette. Loro tirano il filo e noi danziamo»[420].

Il 'governo espresso dall'opinione pubblica' non significa così negli Stati Uniti nient'altro che – in conseguenza di una sottovalutazione teorica e pratica dello Stato – la formazione di un'opinione pubblica unitaria viene sottratta quasi del tutto agli organi statali responsabili e rimessa a forze anonime della società civile, economicamente potentissime ed irresponsabili; esse si servono a tale scopo soprattutto della stampa e della macchina fin troppo corrotta dei partiti, del *boss*, che non può fare a meno di 'ben noti banditi'[421].

[419] *Ivi*, vol. 2, p. 183.

[420] Cit da F. Tönnies, *Kritik...*, op. cit., p. 183 s.

[421] M. Ostrogorski, *Demokracy and the Organisation of Political Parties* (origin. fran., Paris 1903), vol. 2, New York, p. 384 ss.

La dottrina del governo come espressione dell'opinione pubblica si rivela così una variazione della riduzione demoliberale dello Stato al popolo, come un'altra forma, dunque, di quel governo fittizio, espressione di una volontà popolare non costituita secondo un criterio di potere, priva di organizzazione e di rappresentanza. Come in quel caso il popolo veniva presupposto in modo unitario, identificato con l'unità statale di cui si misconosceva la specifica legalità politica, così in questo caso si finge un'unità ed una capacità di iniziativa dell'opinione pubblica.

Non si può certo disconoscere che in una società democratizzata, al di là della forma del potere, una delle condizioni essenziali per la costituzione dell'unità dello Stato è data da un'opinione pubblica il più possibile unitaria. Quest'ultima risulta tanto più parcellizzata quanto più ristretta è la comunanza di valori e di volontà del popolo, quanto più forti, soprattutto, sono i suoi conflitti sociali di classe. Conseguenze della scarsa omogeneità sociale sono quindi le diverse opinioni pubbliche contrapposte che, nelle singole classi e nei diversi partiti, si consolidano da un punto di vista politico, irrigidendosi nella contrapposizione. E, proprio in una società democratica, l'opinione pubblica unitaria non può mai essere soltanto il prodotto razionale dell'organizzazione del potere statale: nello Stato democratico essa deve, invece, dal canto suo, legittimare e costituire la base dell'organizzazione del potere. Per questo, lì dove l'opinione pubblica si rivela come un fattore destabilizzante per l'unità dello Stato, al posto del consenso democratico è destinata a subentrare la coercizione autoritaria. L'opinione pubblica assume così un'importanza da non sottovalutare come fattore di freno o di spinta, di monito o di incoraggiamento per l'azione dei rappresentanti dello Stato. Come osserva giustamente Bluntschli, essa è «una potenza pubblica, non un potere pubblico»[422]. Non esiste un'unità

[422] J.K. Bluntschli, *Öffentliche Meinung*, op. cit., p. 347.

dell'opinione pubblica in grado di agire indipendentemente dall'organizzazione e dalla rappresentanza autonome dello Stato. Il compito del comando sociale come di quello politico consiste nel guidare e nell'educare l'opinione pubblica nelle vitali questioni dello Stato dandole una forma salda e possibilmente unitaria. Quanto più queste qualità sono sviluppate in modo determinato nell'élite dominante, tanto più l'opinione pubblica sarà in grado di giudicare e di essere consapevolmente responsabile. Senza un intervento consapevole e pianificato sull'opinione pubblica nessun governo può esistere; è nota la sorprendente disciplina con la quale i giornali francesi riflettono le finalità dell'ufficio stampa del loro Ministero degli Esteri. Se Bryce si vede costretto ad affermare che negli Stati Uniti lo Stato ha perso ogni qualità etica e spirituale, ciò è dovuto in non piccola parte a quel 'governo dell'opinione pubblica', nel quale il potere statale ha rinunciato, a favore delle potenze private, alla formazione dell'opinione pubblica stessa[423].

6. *Il diritto come condizione dell'unità statale*

La nostra epoca non è approdata né ad un concetto in qualche misura indiscusso di diritto né ad un concetto ugualmente indiscusso di Stato. Il problema del rapporto fra Stato e diritto, che ogni generazione nuovamente si pone, non può venire risolto neppure ai nostri giorni con un'opinione predominante. Il nostro punto di vista deve limitarsi a presupporre lo Stato come un'unità attiva nella realtà storico-sociale. La realtà sociale deve però costituire il punto di partenza anche per la determinazione del concetto di diritto, tenendo presente che l'espressione 'diritto' comprende solo il diritto positivo, non l'idea di diritto. La realtà sociale è attività umana che deve venire considerata, in una

[423] J. Bryce, *op. cit.*, vol. 2, p. 587 ss.

certa misura, strutturata[424]. La vita associata è riscontrabile lì dove un elevato numero di persone, nella propria attività, entra in rapporti reciproci regolati. Senza l'inserimento dei singoli in un legame sociale non esiste possibilità che si realizzi un gruppo sociale. Sarebbe però errore gravissimo pensare ogni tipo di integrazione sociale come risultato di un assetto volontario.

Innanzitutto sono gli ordinamenti della natura, la nascita, lo sviluppo e la morte, o i meccanismi pulsionali che si riflettono in tutte le nostre attività e che tutti, senza eccezione, dobbiamo seguire, quelli tramite i quali veniamo inseriti, senza una nostra o un'altrui volontà, nelle connessioni naturali: e quegli ordinamenti naturali, in quanto fondamento di tutti gli ordinamenti sociali, sono di importanza non trascurabile. Il diritto positivo – e solo di esso si parla nella dottrina dello Stato – non appartiene però agli ordinamenti naturali, ma a quelli intrinsecamente sociali, che noi non seguiamo in tutti i casi, ma sempre e solo secondo delle regole. All'interno degli ordinamenti sociali dobbiamo distinguere quelli normali, caratterizzati da regole affermatesi in modo puramente fattuale, da quelli normativi in cui le regole hanno carattere impositivo[425].

Una determinazione più precisa del concetto di diritto necessita di una separazione dal suo *genus proximum*, ossia di una separazione degli ordinamenti sociali normativi dagli ordinamenti normativi strutturati in modo differente. Tutte le norme che strutturano la società si distinguono dalle norme della religione e della morale, indirizzate all'intenzione individuale, in quanto hanno a loro contenuto esclusivamente l'efficacia sociale dell'azione umana[426]. Per il diritto e per la convenzione l'intenzione individuale ha importanza solo se essa è fonte di atti che strutturano

[424] R. von Jhering, *Der Zweck im Recht*, vol. 2, p. 139 s.

[425] Cfr. retro, p. 138 s.

[426] Cfr. G. Radbruch, *Rechtsphilosophie*, Leipzig 1932[3], p. 36 ss.

l'apparato sociale. Religione e morale, invece, valutano il comportamento esteriore soltanto come espressione di una disposizione interiore. Le norme sociali giudicano un'azione solo per i suoi effetti sulla società, e dunque in modo relativo. Le norme dell'intenzione giudicano l'azione in modo assoluto, indipendentemente dal suo grado di efficacia sociale. Queste ultime conoscono dunque soltanto doveri dinnanzi alla propria coscienza o a Dio, le prime invece fondano i doveri in relazione ad altri uomini o a gruppi di uomini che vengono così autorizzati a pretenderne il rispetto. I doveri assoluti del Discorso della montagna valgono anche se non esiste nessun uomo in grado di assolverli; le norme sociali relative, con la funzione di produrre un ordinamento concreto del mondo reale, non avrebbero senso senza la possibilità di una regolare osservanza delle norme stesse.

La religione e la morale si riflettono dunque nell'intenzione conforme a norme, ossia nella moralità, la convenzione e il diritto, invece, nel comportamento esteriore conforme a norme, ossia nella legalità.

La distinzione tra vincoli normativi della volontà a carattere intersoggettivo e soggettivo, tra norme sociali e norme dettate dalla convinzione interiore, non può peraltro venire assolutizzata, piuttosto, invece, deve venire compresa nella sua relatività storica e sistematica. Questa distinzione è restata sconosciuta ad epoche poco differenziate, le quali riassumevano sotto un unico concetto l'ordine complessivo dell'esistenza: presso i Greci δίκη era tutto: religione, morale, costumi, convenzione e diritto. «Δίκαιος è l'uomo così come deve essere, che si attiene a qualcosa, ἄδικος è il suo contrario, ad un tempo lo spregiatore delle leggi, l'empio, il cattivo, l'insolente e lo spudorato»[427].

Lo stesso vale per il *Mischpat* ebraico, per il *dhárma* degli indiani e per il *tabu* dei popoli primitivi[428]. D'altro canto, a

[427] R. VON JHERING, *op. cit.*, vol. 2, p. 40.
[428] *Ivi*, vol. 2, p. 41.

condizionare questa distinzione è lo stesso rapporto dialettico di individuo e società, nel senso che gli ordinamenti specificamente preposti alla strutturazione sociale devono necessariamente attualizzarsi attraverso i singoli individui, mentre le norme volte espressamente alla strutturazione della personalità hanno necessariamente, effetti mediati sulla strutturazione sociale. Quindi, come testimoniano i dieci comandamenti, l'identico contenuto normativo può fungere come esplicito comando della religione, della morale, della convenzione e del diritto. Al fine di distinguere i differenti tipi di norme, decisivo non è mai dunque il solo contenuto normativo ma, sempre, anche l'autorità cui viene per convenzione imputata la statuizione delle norme. L'uomo occidentale del nostro tempo imputa le norme dell'intenzione alla statuizione e alla salvaguardia garantite dalla coscienza, dalla ragione o da Dio; le norme sociali invece, egli le imputa alla volontà umana. Ci viene così posto il problema, per tutti gli ordinamenti sociali le cui regole hanno carattere impositivo, e quindi non soltanto per il diritto, di un rapporto necessario tra volontà e norma, tra essere e dover essere.

È estremamente significativo che i termini di ordinamento, regola, legge, costituzione, norma, abbiano un duplice significato, indicando tanto un essere, un comportamento cioè che solo di fatto è conforme ad una regola, quanto un dover essere, un comportamento fondato cioè su regole impositive. L'espressione linguistica contiene un riferimento di grande importanza ad una connessione obbiettivamente necessaria di essere e dover essere, normalità e normatività. A differenza delle regolarità sociali della consuetudine e della morale, che sono tali solo di fatto, tutti gli ordinamenti sociali, anche quelli le cui regole sono di natura impositiva, restano trascendenti rispetto all'essere in quanto indicano una sola, tra le diverse possibilità della realtà, come dovuta, e la realtà regolata da norme deve avere la possibilità di entrare in contraddizione con questa disposizione. Solo

perché effettivamente si ruba ha un senso la disposizione che non si deve rubare, altrimenti non sarebbe neppure possibile commisurare un comportamento dato ad un comportamento prescritto. Tutte le norme sociali restano però, necessariamente, in relazione con l'essere in quanto esse vengono statuite e tenute in vita, ossia in validità, solo tramite una disposizione ed un inquadramento fondati sulla volontà; il loro dover essere, dunque, ha a presupposto e scopo sempre una volontà reale. Il diritto dev'essere annoverato tra gli ordinamenti sociali caratterizzati da regole di natura impositiva. Quel sociologismo che tende a concepire il diritto soltanto come «il fondamento delle regole della vita associata valide di fatto»[429], sottolinea in modo unilaterale la normalità, l'inquadramento che si realizza secondo delle regole, e trascura che il diritto si fonda su disposizioni: una disposizione non ha tuttavia senso né in riferimento ad una realtà sociale che non ha possibilità di comportarsi in modo conforme alla prescrizione né in riferimento ad una realtà che non ha possibilità di comportarsi in modo difforme da essa. È di pari insensatezza disporre che gli uomini debbano morire o non morire. Il dover essere sociale resta dunque in continua, costante tensione con l'essere sociale.

Il logicismo normativo sostenuto da Kelsen e dalla sua scuola contrappone però, scindendoli radicalmente, il dover essere giuridico all'essere sociale, interpretando dunque in modo errato il dover essere, come scisso da ogni disposizione e inquadramento concreti e accentuando in modo unilaterale la normatività, dimenticando così che tutto il dover essere sociale resta sempre riferito ad un volere umano e che le norme sociali non costituiscono asserzioni

[429] I. Kornfeld, *Soziale Machtverhältnisse. Grundzüge einer allgemeinen Lehre vom positiven Rechte auf soziologischer Grundlage*, Wien 1911, p. I; recentemente C. Tsatsos, *Der Begriff des positiven Rechtes*, Heidelberg 1928, p. 35; cfr. F. Somló, *Juristische Grundlehre*, Leipzig 1927², p. 56 ss.

teoriche, ma prescrizioni della volontà umana. L'ammissione dell'inevitabile antinomia «tra il dualismo, necessariamente presupposto, di essere e dover essere, realtà e valore, ed il riconoscimento ineludibile di una relazione sostanziale tra i due sistemi, presupposti privi di ogni rapporto»[430], non vuol dire nient'altro che questo presupposto di una mancanza di relazione tra l'essere e il dover essere sociale è per l'appunto falso.

Dover essere ed essere sono certamente opposti che non possono venire ricondotti né l'uno all'altro, né ad una radice logica comune e tuttavia, nel concetto dell'ordinamento sociale normativo, devono venire pensati come uniti. Un dover essere sociale, infatti, che non avesse, conformemente alle premesse, alcun rapporto con un essere sociale cui dare forma, non sarebbe neppure un dover essere. D'altro canto, come giustamente osserva Kelsen[431], non ci è dato un essere sociale senza norme sociali: la 'tensione' fra essere e dover essere[432] non può mai venire risolta in modo unilaterale, né dal versante normativo, né da quello della realtà sociale. L'ordinamento sociale normativo viene compreso in modo corretto solo se essere e dover essere non vengono presupposti in una sconnessione priva di dialettica, ma in un rapporto di correlazione tra loro. Tutti gli ordinamenti normativi sociali costituiscono limitazioni dell'arbitrio; il diritto si pone come divieto dell'arbitrio, ossia dell'ingiustizia. Tutti gli ordinamenti normativi sociali inoltre si riferiscono agli uomini come rappresentanti di interessi e capaci di esprimere una volontà[433]. Nell'ambito degli ordinamenti sociali a carattere normativo il diritto positivo, al livello dell'odierno sviluppo sociale, si

[430] H. KELSEN, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 19.

[431] *Ivi*, p. 15.

[432] Cosí anche H. KELSEN, *ivi*, p. 18.

[433] H.J. WOLFF, *Organschaft und juristische Person*, Berlin 1933, vol. I, p. 263.

distingue dalla convenzione principalmente per il modo di statuire e di garantire.

Tutti gli ordinamenti sociali a carattere normativo si originano e restano in vigore grazie ad atti della volontà umana. La statuizione e la garanzia della convenzione, ad esempio delle norme della convenienza e della gentilezza, si realizzano tramite approvazione o disapprovazione dell'opinione pubblica priva di un'organizzazione. L'ordinamento giuridico dispone, al contrario, di un'organizzazione specifica i cui organi hanno il compito esplicito di garantire produzione e durata del diritto. Nello Stato moderno questi organi di produzione ed affermazione del diritto sono organi statali mediati o immediati. Ciò non vuol dire che gli organi statali siano stati storicamente o che siano tuttora fonte esclusiva della materia giuridica, né che essi rappresentino gli unici garanti dell'applicazione del diritto. Anche il rapporto fra Stato e diritto può essere compreso solo storicamente e devono venire guardate con sospetto tutte quelle affermazioni su questo rapporto che pretendono una validità generale trascendente la storia. È un lungo processo storico quello nel quale il diritto si è progressivamente differenziato dalla convenzione, organizzando istanze giurisdizionali e legislative al fine di una consapevole produzione dell'ordinamento giuridico. Questo processo di differenziazione del diritto è condizionato dal fatto che, con la crescente divisione del lavoro, aumentano tanto gli scambi quanto la reciproca dipendenza; contemporaneamente aumenta però anche la necessità di un ordinamento normativo sociale edificato in modo consapevole e pianificato e la cui esecutività risulti, per quanto possibile, calcolabile. Nell'epoca dell'economia di mercato sviluppata solo la gerarchia statale ha la possibilità di organizzare un ordinamento normativo funzionante in modo adeguato. Fino a quel momento ogni comunità organizzata era stata più o meno in grado di produrre diritto, e del resto, in virtù del diritto del più forte e del diritto di faida quasi ognuno era

competente ad imporre il diritto. Se, al fine di determinare il concetto di diritto, volessimo orientarci non verso ciò che esiste, ma «verso ciò che era un tempo e che forse sarà ancora una volta»[434], dovremmo affermare che non solo lo Stato, ma anche le Chiese, i territori, i ceti, le città, le corporazioni e gli ordini professionali, in breve tutti i gruppi organizzati, sono in grado di produrre diritto e di garantirne l'esistenza. Rinunceremmo così, in definitiva, ad ogni distinzione tra diritto e convenzione e introdurremmo, in ogni caso, un uso linguistico che definisce come diritto anche un qualsiasi ordinamento di gruppo. Da quando lo Stato sovrano rivendica con successo a sé il monopolio dell'uso legittimo della forza fisica ed è dunque diventato, rispetto a tutte le istanza autonome, unità suprema di azione e decisione sociale, si riserva opportunamente il nome di diritto a quell'ordinamento sociale normativo che viene prodotto e garantito dagli organi delegati dell'organizzazione statale. Questo non significa, naturalmente, che gli organi statali che producono le norme inventino liberamente i contenuti giuridici e siano capaci soltanto di assicurarne l'osservanza. È evidente che, da un punto di vista storico, il matrimonio, la famiglia, la proprietà, il contratto, così come i diversi gruppi territoriali e personali sono più antichi dello Stato, e quindi non sono stati creati tramite la produzione giuridica statale; essi sono invece stati prodotti originariamente da forze sociali non organizzate sul modello statale. Dal momento in cui, tuttavia, la società è in grado di provvedere alla giurisdizione, poi alla esecuzione delle sue sentenze e, infine, anche alla legislazione tramite organi specifici che, a partire dal Rinascimento, vengono recepiti in modo unitario e in misura sempre più massiccia all'interno dell'organizzazione

[434] E. Tatarin-Tarnheyden, *Staat und Recht in ihrem begrifflichen Verhältnis. Eine Studie über die Konsequenzen der Stammlerschen Rechtslehre*, in: *Festgabe für Rudolf Stammler zum 70. Geburtstag*, Berlin 1926, p. 48.

statale, da quel momento, dunque, data la fondazione del carattere statale del diritto. A partire da quest'epoca infatti, lo Stato risulta come fonte della validità formale del diritto, in quanto produce e garantisce, tramite i suoi organi, il diritto positivo e stabilisce inoltre le condizioni di validità per il diritto consuetudinario. Questo non è contraddetto dal fatto che ancora adesso contenuti giuridici sotto forma di norme convenzionali sorgono abbastanza spesso senza o addirittura contro lo Stato. Non è mai esistito uno Stato che fosse 'totale' al punto da fagocitare del tutto la realtà sociale, ostacolandone definitivamente la capacità di produrre diritto. Proprio perché diritto e convenzione hanno spesso l'identico contenuto normativo, ognuno di essi può venire distinto solo tramite la produzione e la garanzia dello Stato.

L'osservanza delle norme giuridiche su vasta scala viene assicurata grazie anche ad ordinamenti non giuridici di tipo naturale, sociale e normativo, tramite gli interessi economici, le convenzioni, la religione e la morale, come tramite organi di organizzazioni non statali. Nessuno Stato potrebbe esistere neppure per un attimo senza questi presupposti naturali e sociali del suo ordinamento giuridico. Il partito politico, ad esempio, costituisce nella democrazia parlamentare un fenomeno «extracostituzionale» perlopiù non citato dal diritto costituzionale, benché l'ordinamento e gli organi dei partiti siano addirittura indispensabili per la produzione giuridica di questa forma di Stato[435].

Anche il nutrimento e l'educazione della prole sarebbero davvero in una condizione poco invidiabile se fossero assicurati soltanto per mezzo del diritto di famiglia strutturato in norme e garantito dallo Stato e non, come invece in realtà accade, anche da tutta una serie di ordinamenti naturali e sociali. Quel che il legislatore non statuisce, lasciandolo inespresso o addirittura inconscio, ma che viene

[436] H. Triepel, *Die Staatsverfassung und die politischen Parteien*, Berlin 1927, p. 24.

tuttavia da esso in un certo senso presupposto, non può mai, ai fini del senso e della garanzia della singola norma giuridica isolata, venir compreso solo tramite una sistematizzazione logica bensì va fondamentalmente inquadrato nel contesto della totalità della realtà sociale, all'interno della quale la norma ha validità. Quanto meno gli organi e gli ordinamenti extra-statali sono in grado di fissare e conservare il necessario ordine della vita sociale, tanto più stringente si fa la necessità di produrre ed assicurare le norme per mezzo dell'organizzazione statale. Questa considerazione viene confermata dall'intera storia dello Stato e vale anche in dettaglio per l'odierno rapporto di Stato e diritto. Non è qui il luogo per analizzare in modo approfondito le numerose teorie giuridiche esistenti[436]. Qui vogliamo soltanto osservare, criticando la diffusa dottrina che considera la coercizione come il contrassegno concettuale del diritto, che la coercizione non è sconosciuta neppure alla convenzione, ma che la comminazione di una coercizione fisica organizzata manca tanto al diritto internazionale quanto a istanze fondamentali del diritto statale.

È invece caratteristico, anche del diritto internazionale, che esso venga statuito e garantito soltanto da organi dell'organizzazione statale, mentre la garanzia imperfetta, evidente nell'identità di legislatore e destinatario della norma, viene non di rado completamente riequilibrata tramite garanzie extrastatali, ad esempio la situazione degli interessi o l'approvazione e la disapprovazione dell'opinione pubblica priva di un'organizzazione. Anche il diritto consuetudinario, molto citato anche se oggi non molto significativo ai fini pratici, è da riconoscere come diritto solo se esso, anche se non proprio applicato, viene tuttavia quantomeno ammesso dagli organi dello Stato, e quindi tacitamente recepito e garantito. Se ora ci volgiamo alla determinazione dell'attuale rapporto di Stato e diritto,

[436] F. Somló, *op. cit.*, p. 128 ss.

prendendo le mosse dal fatto che il diritto è quell'ordinamento sociale normativo che viene statuito e garantito dagli organi dell'organizzazione statale, non possiamo porre come *prius* né lo Stato né il diritto, ma dobbiamo invece pensarli in correlazione l'uno con l'altro.

Chi tuttavia si raffigura lo Stato come una potenza dotata di volontà ma in un primo tempo priva di norme e che, a partire da questa condizione cerca la via per il diritto, si trova dinanzi allo stesso insolubile problema di colui al quale il diritto appare come un dover essere puramente ideale separato da ogni potere concreto e che egli si sforza inutilmente di porre in relazione con lo Stato. Fin quando ci si arresterà all'opposizione assoluta tra natura e spirito, atto e senso, volontà e norma, la realtà sociale resterà scissa in due parti inconciliabili fra loro; da un lato il mondo del puro spirito, delle formazioni ideali di senso e degli ordinamenti normativi del dover essere, dall'altro l'affollarsi caotico di forze naturali prive di senso, costituenti una realtà causale dell'essere che esiste senza tuttavia essere qualcosa per noi, e che è dunque del tutto insensata. Il dualismo privo di dialettica è costretto ad assegnare la psicologia e la sociologia alle scienze naturali, rendendosi assolutamente impotente a comprendere in modo adeguato anche un solo atto umano dotato di senso e di volontà.

La contrapposizione di norma oggettiva e realtà psicologico-soggettiva, e con ciò tutta la giurisprudenza dogmatica, viene resa possibile dal fatto che il senso, posto *uno acto* nell'indizio sensibile, ha un'esistenza propria, relativamente oggettiva che può venire compresa e qualificata prescindendo da ogni realtà psico-fisica. Compito specifico del giurista è quello di separare, interpretare e sistematizzare, tra i tipi di comportamento significativi per l'ordinamento della convivenza sociale, quei significati o contenuti di senso che valgono come 'diritto'.

Finisce inevitabilmente però in un vicolo cieco quella giurisprudenza che utilizza in modo assoluto quest'artificio,

separando cioè segno e significato, natura e spirito, forma e contenuto, atto di volontà e norma. Come l'individuo umano infatti non è un fantasma evanescente, ma è inserito in una realtà materiale nella quale e per la quale diventa spirito, allo stesso modo segno e senso formano una totalità assieme sensoriale e significativa, un'unità dialettica di sensibilità e significato che noi comprendiamo *uno intuitu*[437]. Il problema dello Stato e del diritto può essere inteso solo nel senso che il dover essere giuridico è interpretato come volere umano, come l'«*obiettivazione*... in un atto affermativo»[438], che tuttavia, come atto che statuisce diritto, contiene una prescrizione o norma. Prescrizione, disposizione, comando, imperativo, sono tutte connotazioni per un unico scopo concernente, in modo conforme al senso, un comportamento umano. Il comando può venire scisso concettualmente da colui che comanda ed obiettivato, ad esempio, in suoni, caratteri scritti, immagini. L'effettiva autonomia della norma – usuale nella tecnica giuridica – rispetto all'atto che la pone, non si realizza mai in modo tale che da un lato si dia un atto di volontà che si compie in uno spazio di tempo determinato, prodotto per via causale e producente a sua volta effetti per via causale, restando tuttavia privo di senso, mentre, dall'altro, resti una norma giuridica che trascende ogni causalità e determinazione temporale.

L'atto di volontà che positivizza il diritto va piuttosto inteso come unità dialettica di volere e dover essere; dalla prospettiva di colui che comanda si presenta come un comando o un ordine, mentre si presenta ai destinatari come norma; rispetto all'atto di volontà in sé esso appare

[437] H. Heller, *Die Souveränität*, in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. 2, p. 100 ss.; D. Schindler, *Verfassungsrecht und soziale Struktur* Schulthess & Co., Zürich 1932, p. 120 ss.

[438] F. Kaufmann, *Logik und Rechtswissenschaft. Grundriss eines Systems der reinen Rechtslehre*, Tübingen 1922, p. 69 s.

come un imperativo, rispetto invece al significato appare come norma. Il giurista dogmatico, o più esattamente il giurista che si occupa di giurisdizione, che si occupa dunque esclusivamente dell'applicazione di norme giuridiche positive, varate nell'ambito della giurisdizione penale e di quella civile, può facilmente cadere vittima dell'errore di credere che le norme giuridiche che gli vengono messe a disposizione siano norme ideali completamente scisse da ogni volontà concreta e da ogni effettualità. La singola norma giuridica può, di fatto, rispetto al comportamento dei singoli membri della comunità giuridica, trascendere la realtà al punto che la sua validità normativa resta indipendente dal fatto che nel corso dei decenni venga applicata o rispettata anche solo una volta. In questo caso, il giurista che si occupa di giurisdizione può facilmente lasciarsi sfuggire il fatto che la singola norma giuridica possiede validità solo perché è situata nella connessione sistematica di una gerarchia di potere e di un ordinamento giuridico ad essa conforme[439], alla cui validità essa contribuisce grazie ad una disposizione e ad un inquadramento fondati sulla volontà. L'apparato burocratico attuale dello Stato, funzionante con precisione calcolabile, assicura una regolare applicazione delle norme del diritto civile e di quello penale, tramite i tribunali e le istanze delegate all'esecuzione, in misura tale che il giurista che si occupa di giurisdizione può concretamente considerare le norme giuridiche positive come formazioni di senso sottratte per lungo tempo alla volontà umana. L'affermazione secondo la quale il diritto apparterrebbe ad un 'mondo di forme sottratte al tempo' e possiederebbe 'validità per sempre'[440], sciolto da ogni temporalità, non significa nient'altro che il diritto, al pari di tutte le formazioni oggettivate di senso, in quanto oggetto trascendente, si contrappone al flusso esperienziale soggettivo e vale fintantoché ha validità.

[439] Cfr. retro p. 99.

[440] G. Husserl, *Recht und Welt*, in *Festschrift für Edmund Husserl zum 70. Geburtstag gewidmet*, Halle 1929 (Ergänzungsband zum «Jahrbuch für Philosophie und phänomenologische Forschung»), p. 126.

L'atemporalità relativa del diritto deve venire interpretata sociologicamente[441], non gnoseologicamente, come accade per la validità illimitata delle forme concettuali pure. Il diritto, tuttavia, può venire inteso come volere solo se lo si concepisce in pari tempo come dover essere. La potenza statale dotata di volontà che positivizza il diritto dev'essere quindi rappresentata, fin da principio, in modo correlato alla norma. Grande merito critico di Hans Kelsen è quello di avere sempre richiamato l'attenzione sul fatto che la validità giuridica non può venire fondata sulla statuizione tramite una potenza dotata solo di volontà e non di norme.

La sua soluzione del problema della validità, con l'ipotesi di una 'norma fondamentale' la quale afferma: comportati così come questo monarca o questo Parlamento ti ordina[442], non è che che il frutto di un mero mutamento terminologico della volontà statale priva di norme[443]. Se infatti dev'essere la norma fondamentale a «istituire l'autorità costituente», e se la costituzione riceve la sua «*validità* giuridicamente rilevante dalla norma originaria presupposta», mentre il suo contenuto le deriva «dall'atto empirico della volontà dell'autorità costituente»[444], abbiamo nuovamente, da un lato una norma fondamentale priva di contenuto e quindi priva anche del carattere normativo, *alias* la volontà dello Stato, dall'altro lato, invece, una costituzione che assume la sua validità dalla volontà priva di norme dello Stato. Fin quando il diritto e la potenza dotata di volontà dello Stato vengono contrapposti l'uno all'altra senza una mediazione dialettica non potrà intendersi in modo esatto né la peculiarità del diritto né quella dello Stato e dunque neppure il rapporto che entrambi hanno tra di

[441] Cfr. oltre p. 406.

[442] H. KELSEN, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 104.

[443] Cfr. retro pp. 96 ss. 149.

[444] H. KELSEN, *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts*, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1920 (rist. Scientia, Aalen 1960) p. V.

loro. Senza una coordinazione reciproca di Stato e diritto risultano soprattutto incomprensibili la validità e la positività di quest'ultimo. Il diritto deve venire compreso come condizione necessaria dello Stato odierno, lo Stato però, a sua volta, deve venire compreso anch'esso come la condizione necessaria dell'odierno diritto. Senza la capacità del diritto di produrre potere non esisterebbero né una validità normativa del diritto né un potere statale; senza la capacità del potere statale di produrre diritto, d'altronde, non esisterebbero né la positività del diritto né uno Stato.

La relazione fra Stato e diritto non va concepita né come un'indistinta unità, né come un'insuperabile opposizione. Il rapporto fra Stato e diritto si rivela dunque dialettico, «come rapporto necessario di sfere contrapposte, e ricezione di ogni polo negli opposti»[445]. Anche il problema della validità giuridica va dunque preso in considerazione contestualmente alla capacità del diritto di produrre potere. Affinché esista un potere le cui disposizioni vengano regolarmente seguite, è necessario che, perlomeno i suoi più importanti sostenitori, siano convinti della sua legittimità. Il potere politico è un rapporto sociale e non necessariamente una capacità politica personale. Anche il più incapace dei detentori del potere può esercitarlo e trovare obbedienza fin quando si crede alla legittimità del suo potere. La legittimità dell'autorità legislatrice dello Stato si realizza nella misura in cui i destinatari delle norme si convincono che sono determinati principi giuridici – che trascendono sia lo Stato che il diritto, che proprio per questo li fondano e che sono obbliganti da un punto di visto etico – quelli che il potere costituente positivizza in norme giuridiche. Esamineremo in seguito come ogni unità di potere abbia a suo correlato la coercizione. Qui si tratta invece di chiarire come la coercizione esercitata nei confronti di coloro che si

445 J. Cohn, *Theorie der Dialektik. Formenlehre der Philosophie*, Leipzig 1923, pp. 264 ss., 52 ss., 287.

oppongono all'ordinamento di potere presupponga l'accordo interiore di coloro che la impongono con l'ordinamento stesso. Ogni gruppo dominante ha bisogno, col passare del tempo, di convincersi che i suoi princìpi giuridici e, tramite essi, le sue norme giuridiche possiedono una forza obbligante generale, che vincola anche i dominati. Soltanto un diritto che ambisca, con successo, a servire la giustizia è in grado di obbligare il gruppo dominante stesso a quegli adempimenti tramite i quali viene costituito il potere dello Stato. Una comprensione autentica della capacità che ha il diritto di produrre potere e che gli deriva dai suoi fondamenti di validità sovrapositivi, è preclusa a coloro i quali misconoscono l'autentica natura del potere, riducendolo ad un privilegiamento di interessi o ad un esercizio militare. Potere significa trovare obbedienza indipendentemente dagli interessi sostenuti da colui che obbedisce[446].

La struttura fondamentalmente antagonistica del rapporto fra individuo e società comporta che ogni atto potestativo e normativo è costretto a soppesare interessi – tra i gruppi, come all'interno del gruppo dominante stesso – finendo così per avvantaggiare alcuni e andare a detrimento di altri. In definitiva, senza la fede nella giustezza vincolante dei criteri che sovrintendono alla valutazione degli interessi, resta incomprensibile l'autorità di ogni potere. E tuttavia, anche quelle ideologie della violenza, le quali con l'atteggiamento sprezzante del machiavellismo insito in tutte le ideologie, credono di essere libere e fanno coesistere il rumore degli eserciti con la voce di Dio, sottovalutano la capacità del diritto di acquisire potere, dimenticando che solo una coscienza limpida conferisce quella sicurezza di sé indispensabile ad un potere duraturo. Il destino di una classe dominante è dunque segnato quando essa stessa non crede ai suoi princìpi giuridici e non è

[446] Cfr. H. Heller, *Die Souveränität*, in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. 2, p. 57 ss.

convinta, in tutta coscienza, che i suoi princìpi di giustizia abbiano forza vincolante generale, e possano dunque risultare accettabili come potenze etiche anche ai dominati. Il principio per cui è la volontà dello Stato a statuire e a garantire il diritto positivo è esatto solo se si tiene presente che la volontà statale crea la propria legittimazione e il proprio potere sulla base di princìpi giuridici sovrapositivi. In questo senso il diritto è la forma fenomenica, eticamente necessaria, dello Stato. Dobbiamo vedere nella volontà dello Stato un'indubitabile realtà sociale. Proprio per questo motivo essa non può venire pensata come una volontà priva di norme – così la si trova semmai nel regno animale – ma, come ogni volontà umana, come una realtà che si costituisce tramite norme, che non può sottrarsi per nulla alle esigenze che emergono dalle condizioni di vita della società e che sono più o meno complesse a seconda del grado di sviluppo culturale. Il problema centrale di tutta la teoria giuridica, la questione del rapporto fra volontà e norma, può essere risolto dall'autorità giuridica sovrana soltanto se l'autorità dello Stato viene intesa, come accade nella scienza della realtà, come un'unità dialettica di entrambe. L'autorità della volontà sovrana dello Stato, la sua qualità di potere 'supremo', si fonda sulla sua legittimità. Il diritto è la forma fenomenica necessaria, tanto da un punto di vista etico-spirituale quanto da un punto di vista tecnico, di ogni potere che sia duraturo e la funzione del diritto di produrre potere viene condizionata tanto dalla sua normatività quanto dalla sua positività. Una situazione di potere precaria non può mai mutarsi in una situazione di potere relativamente stabile senza assumere forma giuridica: solo grazie al carattere di omogeneità delle norme giuridiche positive si può dar forma alla vigenza dei rapporti di potere in costante mutamento, strutturandola in un'unità di potere permanente. Una volontà non strutturata in norme, già solo per questa connotazione tecnica del potere, non è mai in grado di esercitare un potere sociale. Tutto il potere

sociale si fonda sull'aspettativa di un comportamento dei propri sostenitori che sia conforme a regole di fatto, tutto il potere politico, invece, sull'aspettativa di un comportamento dei propri sostenitori che sia conforme a regole di natura impositiva. Le prospettive di potere di un'unità basata sulla volontà sono tanto migliori e durature, quanto più grande e duratura è la probabilità che il comportamento atteso dai sostenitori del potere si verifichi effettivamente. Durata ed efficacia del potere possono venire enormemente accresciute tramite l'organizzazione, tramite cioè l'esistenza di un ordinamento normativo – statuito in modo consapevole, all'interno del quale i sostenitori organizzano le proprie prestazioni funzionali al potere – e l'esistenza di organi tramite cui vengano adeguate l'una all'altra la struttura e le disposizioni. Il potere politico è potere organizzato con criteri giuridici. La forma tecnicamente compiuta di una formazione consapevolmente unitaria del potere è quella militare.

Dalla forma giuridica essa si distingue in quanto non è nient'altro che una forma tecnica e riceve la sua legittimazione e le sue finalità solo dalla volontà politica.

La forma giuridica ha la pretesa di essere equa, la forma militare, invece, soltanto la pretesa di essere tecnicamente puntuale ed effettuale. Entrambe le forme hanno la capacità di produrre potere: la forma militare solo in virtù della sua tecnica, tramite la quale essa organizza esclusivamente prestazioni militari in un'unità d'azione; la forma giuridica anche in virtù della sua pretesa di legittimità, in quanto essa organizza prestazioni fisiche e spirituali di ogni genere, comprese quelle militari, in un'unità d'azione politica a carattere universale. La forma militare costituisce la forma più puntuale ed effettuale dell'organizzazione del potere in quanto essa rappresenta il massimo di certezza delle prescrizioni, nonché il massimo di garanzia che il comportamento richiesto si verifichi con un'effettiva regolarità. Quanto più articolati e complessi diventano i rapporti sociali tanto più

convinta, in tutta coscienza, che i suoi princìpi di giustizia abbiano forza vincolante generale, e possano dunque risultare accettabili come potenze etiche anche ai dominati. Il principio per cui è la volontà dello Stato a statuire e a garantire il diritto positivo è esatto solo se si tiene presente che la volontà statale crea la propria legittimazione e il proprio potere sulla base di princìpi giuridici sovrapositivi. In questo senso il diritto è la forma fenomenica, eticamente necessaria, dello Stato. Dobbiamo vedere nella volontà dello Stato un'indubitabile realtà sociale. Proprio per questo motivo essa non può venire pensata come una volontà priva di norme – così la si trova semmai nel regno animale – ma, come ogni volontà umana, come una realtà che si costituisce tramite norme, che non può sottrarsi per nulla alle esigenze che emergono dalle condizioni di vita della società e che sono più o meno complesse a seconda del grado di sviluppo culturale. Il problema centrale di tutta la teoria giuridica, la questione del rapporto fra volontà e norma, può essere risolto dall'autorità giuridica sovrana soltanto se l'autorità dello Stato viene intesa, come accade nella scienza della realtà, come un'unità dialettica di entrambe. L'autorità della volontà sovrana dello Stato, la sua qualità di potere 'supremo', si fonda sulla sua legittimità. Il diritto è la forma fenomenica necessaria, tanto da un punto di vista etico-spirituale quanto da un punto di vista tecnico, di ogni potere che sia duraturo e la funzione del diritto di produrre potere viene condizionata tanto dalla sua normatività quanto dalla sua positività. Una situazione di potere precaria non può mai mutarsi in una situazione di potere relativamente stabile senza assumere forma giuridica: solo grazie al carattere di omogeneità delle norme giuridiche positive si può dar forma alla vigenza dei rapporti di potere in costante mutamento, strutturandola in un'unità di potere permanente. Una volontà non strutturata in norme, già solo per questa connotazione tecnica del potere, non è mai in grado di esercitare un potere sociale. Tutto il potere

sociale si fonda sull'aspettativa di un comportamento dei propri sostenitori che sia conforme a regole di fatto, tutto il potere politico, invece, sull'aspettativa di un comportamento dei propri sostenitori che sia conforme a regole di natura impositiva. Le prospettive di potere di un'unità basata sulla volontà sono tanto migliori e durature, quanto più grande e duratura è la probabilità che il comportamento atteso dai sostenitori del potere si verifichi effettivamente. Durata ed efficacia del potere possono venire enormemente accresciute tramite l'organizzazione, tramite cioè l'esistenza di un ordinamento normativo – statuito in modo consapevole, all'interno del quale i sostenitori organizzano le proprie prestazioni funzionali al potere – e l'esistenza di organi tramite cui vengano adeguate l'una all'altra la struttura e le disposizioni. Il potere politico è potere organizzato con criteri giuridici. La forma tecnicamente compiuta di una formazione consapevolmente unitaria del potere è quella militare.

Dalla forma giuridica essa si distingue in quanto non è nient'altro che una forma tecnica e riceve la sua legittimazione e le sue finalità solo dalla volontà politica.

La forma giuridica ha la pretesa di essere equa, la forma militare, invece, soltanto la pretesa di essere tecnicamente puntuale ed effettuale. Entrambe le forme hanno la capacità di produrre potere: la forma militare solo in virtù della sua tecnica, tramite la quale essa organizza esclusivamente prestazioni militari in un'unità d'azione; la forma giuridica anche in virtù della sua pretesa di legittimità, in quanto essa organizza prestazioni fisiche e spirituali di ogni genere, comprese quelle militari, in un'unità d'azione politica a carattere universale. La forma militare costituisce la forma più puntuale ed effettuale dell'organizzazione del potere in quanto essa rappresenta il massimo di certezza delle prescrizioni, nonché il massimo di garanzia che il comportamento richiesto si verifichi con un'effettiva regolarità. Quanto più articolati e complessi diventano i rapporti sociali tanto più

la forma giuridica necessita di precisione e duttilità. Chiamiamo certezza del diritto questo aspetto tecnico del diritto che si esprime, per un verso, nella determinatezza razionale del contenuto giuridico e, per altro verso, nella certezza dell'esecuzione. La forma giuridica, d'altronde, non può mai conseguire quella regolarità quasi meccanica del comportamento tipica dei sostenitori del potere, sulla quale si fonda invece la precisione della forma militare del potere stesso. Poiché quella militare è soltanto un'organizzazione tecnica delle funzioni parziali il più possibile uniformi, accompagnata da un'estesa soppressione dell'autodeterminazione individuale, essa è in grado di assicurare, similmente alla forma economica basata sulla divisione del lavoro della grande impresa razionalizzata del nostro tempo, una calcolabilità della formazione del potere, analoga a quella della forma giuridica la quale però, già solo per la sua funzione organizzatrice universale, e quindi mai razionalizzabile in modo assoluto, non può fare a meno di una estesa spontaneità, rischiando di restare altrimenti irrealizzabile. Si può dunque parlare di una legge del rendimento decrescente di potere della certezza del diritto, una legge che non è affatto possibile eliminare neppure nella struttura militare del potere e che vale tuttavia in misura di gran lunga maggiore per la struttura politica del potere.

Il diritto come forma fenomenica necessaria del potere statale, e da un punto di vista tecnico e da un punto di vista etico-spirituale, viene del tutto frainteso da Smend allorché egli lo esclude dall'ambito dei fattori statali dell'integrazione, considerando le funzioni giuridiche addirittura come «corpi estranei» nella costituzione[447]. Non esiste fattore di integrazione dello Stato più indispensabile del diritto: all'interno della dinamica dei rapporti di potere storico-sociali una situazione di potere si evolve in uno *status* politico solo tramite il diritto. Nel continuo mutamento degli infiniti

[447] R. SMEND, *Verfassung*..., op. cit, pp. 97 ss., 150.

processi di integrazione, uno Stato senza diritto, con il suo corredo tecnico e normativo, non possiede né durata, né tessuto connettivo, dunque nemmeno esistenza[448]. La capacità del diritto di produrre potere viene misconosciuta anche da Carl Schmitt il quale, oltre a ciò, confonde normatività e positività con l'affermazione che l'unità e l'ordinamento risiederebbero «nell'esistenza politica dello Stato, non in leggi, regole o qualsivoglia normatività»[449]. La normatività e l'esistenzialità non sono opposti nello Stato, ne sono invece le condizioni in relazione reciproca. Il diritto formula in realtà «leggi addirittura essenziali per l'esistenza della comunità umana»[450].

Alla capacità del diritto di produrre potere corrisponde la capacità del potere di produrre diritto. Il diritto viene interpretato in modo ugualmente parziale e inammissibile, sia se si considera solo la sua normatività ideale, sia se lo si concepisce soltanto nella sua positività, che ha la sua origine nella effettualità di un'unità di decisione e di azione. Le norme giuridiche positive non si pongono da sole, vengono invece volute, statuite e garantite da una disposizione concreta. Senza la positivizzazione per mezzo di atti di volontà il diritto non possiede né la risolutezza, né l'efficacia necessaria nell'attuale società delle comunicazioni; senza l'unità effettiva della volontà statale non esiste unità dell'ordinamento giuridico positivo, senza di questa, però, non esistono neppure giustizia e certezza del diritto.

Non esiste e non è mai esistito un gruppo sociale fornito di omogeneità sociale che escluda ogni differenza fra prin-

[448] Cfr. retro p. 91 s.

[449] C. SCHMITT, *Verfassungslehre*, Duncker & Humblot, Berlin 1928, pp. 9 e 22 (trad. it. a cura di A. CARACCIOLO, Giuffré editore, Milano 1984, pp. 24, 47); su ciò cfr. anche retro p. 115 s.

[450] E. KAUFMANN, *Probleme der internationalen Gerichtsbarkeit*, Leipzig 1932 (Vörträge des Carnegie-Lehrstuhls für Aussenpolitik und Geschichte an der Deutschen Hochschule für Politik, I), p. 9.

cìpi di giustizia e princìpi giuridici. Se esso esistesse, però, avrebbe pur sempre bisogno, per un'adeguata concretizzazione e per l'evidenza delle norme giuridiche – le quali non possono mai risultare da una semplice deduzione logica dai princìpi giuridici a carattere etico – e, dunque, tanto per la certezza del diritto quanto soprattutto per la certezza dell'esecuzione, di un potere consapevole di azione e di decisione. La dottrina, molto diffusa nel diritto internazionale, che fa consistere la fondazione dell'esistenza dello Stato, da un punto di vista giuridico, sulla sua stessa volontà[451], esprime con ciò in modo esatto proprio la capacità del potere di produrre diritto[452].

Questa volontà dello Stato non può peraltro venire pensata priva di norme altrimenti sarebbe anche priva di potere; essa deve essere potere, in quanto solo in tal modo è in grado di statuire e garantire il diritto. Se l'applicazione di un'idea giuridica ad una concreta realtà sociale non è possibile senza che subentri un'autorità della comunità a positivizzare il diritto, la capacità del potere di produrre diritto si rivela in tutta la sua forza lì dove si tratta della validità di un diritto ingiusto. Il problema del diritto ingiusto, che la rozza arroganza del positivismo dava per liquidato assieme al giusnaturalismo illuministico, è invece rinato a nuova vita con i rivolgimenti sociali del XX secolo. Entrambe le strade, peraltro, tanto quella della «moralizzazione» del diritto (*Moralisierung*), quanto quella della sua «amoralizzazione» (*Amoralisierung*), percorrendo le quali alcuni teorici odierni evitano il problema volendo, al tempo stesso, superare il positivismo, devono entrambe venire considerate impercorribili. L'errore fondamentale di queste due concezioni del diritto consiste nel fatto che esse assumono dal giusnaturalismo proprio quello che la nostra

451 G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 274.

452 Cfr. H. Heller, *Die Souveränität*, in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. 2, p. 171 s.

epoca deve rifiutare di esso: la finzione di una comunità giuridica perfettamente omogenea, governata da princìpi unitari di giustizia. La moderna «amoralizzazione» (*Amoralisierung*) del diritto non esprime un superamento, ma soltanto una ripresa del positivismo storicistico che riduceva sia lo Stato che il diritto allo spirito del popolo.

Savigny aveva insegnato che il diritto positivo vive «nella comune coscienza del popolo»: esso *è* «lo spirito del popolo, attivo e vitale in tutti i singoli che partecipano alla comunità, e che produce il diritto positivo»[453]; si disconosce così la legalità specifica del diritto e dello Stato e, assieme, la capacità del potere di produrre diritto, fingendo invece l'esistenza di una comunità giuridica e di popolo assolutamente omogenea, che non lascia spazio ad un diritto ingiusto. L'identica finzione, con la stessa funzione controrivoluzionaria, la ritroviamo nell'incredibile affermazione di Schönfeld: «Ogni diritto positivo, per quanto sia segnato dalla temporalità, costituisce la giustizia nello spazio e nel tempo, e da ciò riceve la sua dignità [.] Ciò pone il suo potere come potere giuridico e la sua coercizione come coercizione giuridica, ed è questo che la scuola storica ha intuito, senza peraltro dargli un fondamento, mentre il positivismo, nella sua mancanza di idee... non lo ha mai posto come problema»[454]. Non è difficile intravedere come un assenso religioso di questo genere di tutto l'esistente abbia un significato estremamente concreto sul terreno della politica interna, nel senso che con questo al di là del Bene e del Male, al di là del diritto e del torto, non si apre la strada ad un superamento del positivismo, bensì al superamento di ogni valore giuridico e, di conseguenza, di ogni teoria giuridica. Questa religione dello *status quo* politico dovrebbe avere il coraggio, per essere conseguente, di

[453] F.C. von Savigny, *System...*, op. cit., vol. I, p. 14.

[454] W. Schönfeld, *Über den Begriff der dialektischen Jurisprudenz*, (Greifswalder Universitätsreden, 20), Greifswald 1929, p. 12 s.

pretendere che il popolo tedesco consideri anche il trattato di pace di Versailles come giustizia esistente nel tempo e nello spazio[455].

Se l'«amoralizzazione» del diritto conduce alla trasfigurazione religiosa della situazione di potere esistente, la «moralizzazione» del diritto sfocia invece nell'anarchia. Dovunque si affermi la non vincolatività della norma giuridica a causa della sua insufficiente legittimazione etica[456], è soltanto la finzione giusnaturalistica di una comunità giuridica del tutto uniforme che non consente di scivolare in un credo anarchico. Questo vale anche per quella dottrina molto diffusa che sostiene che la positività del diritto starebbe «in ultima istanza, sempre nella *convinzione* della sua validità»[457]; qui viene presupposta una convinzione «della media di una popolazione» che, come è stato detto, in moltissimi casi è assolutamente inesistente.

«Difficilmente le vittime dell'Inquisizione spagnola hanno visto un diritto in quelle norme in base alle quali esse sono state condannate»[458]. Sia la «moralizzazione» del diritto, sia l'«amoralizzazione», non colgono il condizionamento reciproco tra la formazione del diritto tramite il potere e la formazione del potere tramite il diritto; entrambe inseguono un'impossibile ed inverosimile armonizzazione di giustizia e diritto, di legittimità e legalità, di normatività e positività. Anche la società più omogenea avrebbe bisogno del diritto positivo e quindi di un potere fondato sulla volontà che lo statuisca e lo garantisca[459]. Soprattutto nella società divisa in classi il potere acquisisce la capacità di produrre diritto ed il diritto ingiusto d'al-

[455] Cfr. H. Heller, *Die Souveränität*, in op. cit., vol. 2, p. 185 n. 483.

[456] Cfr. ad esempio F. Darmstaedter, *Recht und Rechtsordnung. Ein Beitrag zur Lehre vom Willen des Gesetzgebers*, Berlin 1925, p. 120.

[457] G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, p. 333.

[458] *Ivi*, p. 334 n. 1.

[459] Ciò è sottovalutato da E. Paschukanis, *Allgemeine Rechtslehre...*, op. cit., p. 16 e *passim*.

tronde, la capacità di produrre potere. Come in tutta la realtà sociale, anche per il comportamento dei sostenitori su cui poggia il potere dello Stato, non è decisivo il grado dell'intenzione che esso mostra, ma soprattutto il suo grado di efficacia politica. Certo, l'accordo è tanto più grande, la coercizione tanto più ridotta, il potere della totalità tanto più forte, quanto più salda è la fede nella legittimità del diritto che struttura il potere. Non si deve tuttavia dimenticare che anche il potere non legittimato è in grado di porsi come istanza produttrice di diritto, per un verso in quanto la legalità del comportamento non è condizionata necessariamente dalla legittimità della norma giuridica e gli individui, per pigrizia, paura ed interesse obbediscono anche ad un diritto ingiusto; per altro verso, poiché il diritto è esso stesso forma fenomenica necessaria del potere non legittimato e anche come diritto ingiusto deve ancora contenere determinati princìpi, costitutivi di ogni diritto. Anche lì dove non resta in piedi null'altro che la conformità tecnica al diritto, al di là di ogni legittimità, la semplice forma giuridica, anche del diritto ingiusto, produce determinati vincoli per il potere, determinati limiti all'arbitrio ed una certa protezione per chi è sottoposto alle norme, in quanto costringe al rispetto di determinati princìpi giuridici universali e di determinate regole interpretative.

Ha dunque un significato positivo, anche dal punto di vista dello Stato incriminato, la lotta che esso conduce per il rispetto di una legge illegittima o di un contratto internazionale illegittimo[460].

Quando si sottovaluta il rapporto dialettico di Stato e diritto – la formazione del potere tramite il diritto e la formazione del diritto tramite il potere – si resta di fronte al dilemma se ridurre il diritto allo Stato o se, piuttosto, negare la specifica legalità dello Stato risolvendolo nel diritto. Quest'ultima conseguenza è quella più ovvia per un

[460] E. KAUFMANN, *Probleme...*, op. cit., p. 14 s., 17.

liberalismo per il quale lo Stato resta un oggetto sconosciuto. Da un punto di vista storico-spirituale questa derealizzazione dello Stato tramite il diritto all'idea giusnaturalistica di un potere impersonale della legge che, come ordine naturale, doveva venire compreso e realizzato dalla ragione umana. La legge incrollabile di questo *ordre naturel* fu ritenuta in grado di obbligare in modo immediato ed incondizionato i propri destinatari strutturando la realtà sociale senza usare il potere, indipendentemente dunque da ogni autorità umana e, addirittura, indipendentemente dalla volontà divina[461]. Il pensiero di una nomocrazia impersonale era in grado peraltro di acquisire la valenza di elemento strutturante della società fino a quando si prestava fede a postulati razionali a carattere concreto e materiale così generali ed evidenti da rendere superflua una volontà che positivizzasse questi princìpi di giustizia in norme giuridiche. L'olandese Krabbe, il quale vuole sostituire la sovranità dello Stato con la sovranità del diritto, è uno degli ultimi superstiti di questo «giusnaturalismo formale»[462]. Krabbe afferma che «non viviamo più sotto il potere di persone, siano esse persone (giuridiche) naturali o costruite, ma sotto il potere di norme, di forze spirituali... [.] Queste forze dominano nel senso più autentico della parola»[463]. Egli può raffigurarsi una sovranità del diritto scevra dalla prescrizione positiva dell'atto di volontà dello Stato sovrano in quanto la forma giusnaturalistica del diritto è ancora satura di un contenuto giusnaturalistico a carattere materiale e i suoi princìpi razionali liberali e democratici gli appaiono ancora aprioristicamente evidenti e sufficientemente concretizzati.

[461] Cfr. H. HELLER, *Die Souveränität*, in op. cit., vol. 2, p. 38 ss.

[462] E. LASK, *Rechtsphilosophie*, (1907[1]), in *Gesammelte Schriften* (a cura di E. HERRIGEL), Tübingen 1923, vol. I, pp. 282, 314.

[463] H. KRABBE, *Die moderne Staatsidee* (ed. ted.) Den Haag 1919, p. 9 (rist. anast. Scientia, Aalen 1969).

Il tentativo di Kelsen di una risoluzione dello Stato nel diritto esprime invece una dottrina giusnaturalistica soltanto formale, senza alcun contenuto. Dalla 'dottrina pura del diritto' ci viene dispensata l'idea non di un potere giuridico impersonale, ma di un potere depurato di ogni contenuto etico e sociologico. Con questa identificazione kelseniana di Stato e diritto finisce per scomparire la legalità specifica dello Stato e, con essa, l'autonomia della dottrina dello Stato. Esiste soltanto una dottrina «normativa» dello Stato, una dottrina del diritto, cioè, che in quanto tale è «anche la sociologia dello Stato»[464].

Risolvendo unilateralmente il necessario rapporto di tensione fra Stato e diritto a favore di quest'ultimo, appare veramente facile fondare la validità del diritto rispetto allo Stato. Quest'apparenza viene vanificata dalla constatazione che la dottrina kelseniana dello Stato senza Stato si mostra inattuabile in quanto essa è ad un tempo una dottrina del diritto senza diritto, una teoria delle norme senza normatività ed un positivismo senza positività. Poiché lo Stato deve risolversi completamente nel diritto e, come soggetto giuridico, non costituire che 'il diritto come soggetto'[465], le norme giuridiche di cui parla Kelsen devono porsi e garantirsi da sé, sfuggono dunque alla positivizzazione. Il mistico «automovimento del diritto» operato da Kelsen sfocia, infine, «nella *norma fondamentale*, la quale fonda l'unità dell'ordinamento giuridico nel suo automovimento»[466]. Poiché la norma fondamentale non è notoriamente altro che la volontà dello Stato priva di norme sotto mentite spoglie, viene a mancare al diritto kelseniano, oltre alla positività, anche la normatività. La riduzione kelseniana dello Stato al diritto comporta l'identificazione dell'ordinamento normativo ideale che l'organizzazione concreta

[464] H. Kelsen, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 16.
[465] H. Heller, *Die Souveränität*, in op. cit., vol. 2, p. 129.
[466] H. Kelsen, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 248 s.

– organizzazione è per Kelsen «solo un forestierismo che sta per ordinamento»[467] – ed ha la sua origine nell'idea di un'organizzazione priva di organi e di strutture, di una democrazia senza potere, di una riduzione, che ci è ormai ben nota, dello Stato al popolo[468]. Le nostre considerazioni portano a concludere che lo Stato non può venire concepito né come funzione del territorio, né come fenomeno espressione del popolo, della società divisa in classi o dell'opinione pubblica, né può risolversi, in nessun caso, nel diritto.

Tutti questi fenomeni naturali e culturali sono in parte storici, in parte condizioni universalmente necessarie per il sorgere e l'affermarsi dell'unità statale. Né nella loro complessità, né ancora meno, se prese singolarmente queste condizioni ci schiuderanno la comprensione della legge specifica dello Stato. Ci volgiamo ora alla sua conoscenza.

[467] H. KELSEN, *Der soziologische...*, op. cit., p. 143 s.
[468] Cfr. retro p. 253 ss.

CAPITOLO III

NATURA E STRUTTURA DELLO STATO

1. *La funzione sociale dello Stato*

a) *La sua legalità specifica*

Il problema dello 'scopo' dello Stato è sempre stato un problema fondamentale, per tutte le dottrine dello Stato, fin da quando Aristotele dava inizio alla sua *Politica* con la dottrina dello scopo dello Stato e come *incipit* poneva la frase: πᾶσα κοινωνία ἀγαθοῦ τινὸς ἕνεκα συνέστηκεν[469]. Soltanto il romanticismo si riservò di criticare questa impostazione considerando lo Stato, 'al pari delle piante e degli animali' come fine in sé. Da allora in poi la teoria ha trascurato il problema dello scopo dello Stato rigettandolo o come un falso problema, o come superfluo, o come irrisolvibile[470]. Nei casi in cui invece riconosce la legittimità del problema, le risposte sono, da un punto di vista scientifico, per lo più del tutto insoddisfacenti. In tutti i casi, la dottrina dello Stato è molto distante dal considerarlo come il proprio problema fondamentale. Quando peraltro la concezione dello Stato del giusnaturalismo illuministico accentuava in modo unilaterale il problema dello scopo in senso razionalistico ed interpretava in modo errato lo Stato come creazione arbitraria degli individui, consapevolmente diretta ad uno scopo, si deve concedere che l'eliminazione di questo scopo dal concetto di Stato è giustificata. È giusta anche l'obiezione che scopi soggettivi possono essere posti sempre e solo da uomini concreti e non da gruppi.

[469] (Aristotele, Politica 1252 a).

[470] H. Rehm, *Allgemeine Staatslehre*, Berlin 1927, p. 31 ss.

Non si può inoltre negare che lo Stato non è un'unità di scopo nel senso che i suoi membri perseguono gli stessi scopi in esso e con esso[471]. Ed ancora bisogna concordare con coloro i quali ritengono insolubile da un punto di vista scientifico la determinazione oggettiva della concreta 'missione' politica di un determinato Stato. Questa missione viene accreditata infatti – anche se essa viene dedotta dagli odierni studiosi di geopolitica, con presunta obbiettività, dalla situazione geografica dello Stato in questione – proprio come quegli scopi psicologici, soltanto da quelle ideologie, del tutto disomogenee fra loro, di determinate cerchie all'interno dello Stato. Infine, dev'essere considerata mal posta la questione di uno 'scopo' dello Stato a carattere oggettivo-trascendente che esso possiederebbe con riferimento alla volontà divina o ad un'escatologia dell'intero genere umano. Questa questione pone infatti al centro il senso vero o giusto, universalmente valido dello Stato; allude dunque al problema della sua legittimazione, che non dev'essere confuso con il cosiddetto 'scopo dello Stato'. Una volta considerate pertinenti tutte queste obiezioni bisogna tuttavia riconoscere che dietro la questione dello scopo dello Stato non si nasconde un problema soltanto rilevante: visto nella sua giusta luce esso costituisce addirittura il problema fondamentale della dottrina dello Stato. Se infatti risponde a verità che solo gli uomini sono in grado di porre delle finalità consapevoli, lo Stato, al pari di tutte le altre istituzioni umane, ha una funzione obbiettivamente determinabile, la quale non coincide affatto, peraltro, con gli scopi soggettivi degli individui che lo costituiscono. Il giusnaturalismo illuministico ne aveva tratto una conclusione che da allora induce in errore tanto le scienze della natura quanto le scienze della cultura: esso stabiliva infatti, sulla base dell'interna razionalità di un fenomeno, che la sua creazione era opera di una volontà razionalmente conforme

[471] Cfr. oltre pp. 311 s., 315 ss.

allo scopo. Alla scienza non è concesso di ipotizzare l'azione consapevole di un creatore sulla base della legalità immanente ad un organismo naturale o, dalla logica interna di una lingua, dedurre la sua creazione tramite uno spirito del popolo[472]; allo stesso titolo non le è concesso di interpretare l'organizzazione dello Stato attraverso un agire razionalmente indirizzato ad uno scopo, ad esempio per mezzo di un contratto fra individui.

La dottrina dello Stato può invece, anzi deve, porsi il problema del senso dello Stato così come esso si evidenzia nella sua funzione sociale, nell'azione sociale oggettiva che lo Stato svolge. Quest'interpretazione oggettivamente concreta dello Stato dev'essere tenuta distinta da quella psicologico-soggettiva[473]. Certo, lo Stato può essere oggetto, al pari di tutti i fenomeni culturali prodotti dall'uomo, di un'interpretazione psicologica. Quest'ultima s'interroga circa lo scopo soggettivamente inteso, che gli individui sono soliti porsi mediamente in un caso concreto o nella maggioranza dei casi. Non esiste però un legame tra questi scopi soggettivi e l'obiettiva unità d'azione dello Stato. Per quanto si voglia concepire in modo formale ed indifferenziato lo scopo dello Stato per assecondare una generale opinione psicologica, se ad esempio si vuole parlare, sulle orme di Jellinek, di uno scopo «della conservazione dell'esistenza individuale e del benessere fisico individuale», uno scopo di questo tipo non è né specifico dello Stato – e dunque, come Jellinek addirittura ammette[474], non è un autentico scopo dello Stato – né una circostanza psicologica rintracciabile in tutti i membri della comunità statale.

Per la verità, i grandi teorici dello Stato, e tra di loro in particolare Aristotele ed Hobbes, non hanno mai voluto dare, con le loro dottrine dello scopo dello Stato, un'inter-

[472] Cfr. retro p. 135.

[473] Cfr. ad esempio H. Freyer, *Theorie...*, op. cit., p. 36 ss.

[474] G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 235 s.

pretazione psicologica a carattere soggettivo, ma un'interpretazione a carattere concreto e oggettivo. L'istituzione dello Stato mette dappertutto in moto gli identici meccanismi reattivi, ai quali spetta un significato per la vita sociale complessiva che è oggettivo e conforme al senso.

L'interpretazione di questo senso oggettivo della funzione non va confuso né con un'interpretazione psicologica, né con il problema di quale sia il valore giusto e legittimo da attribuire all'istituzione statale. L'azione che lo Stato esercita come causa all'interno della totalità sociale, è determinabile con la stessa obiettività delle funzioni svolte da determinati organi che sovrintendono alla nutrizione, alla riproduzione e alla difesa interna dell'organismo animale o vegetale.

Causalità e teleologia non costituiscono nella conoscenza della realtà sociale delle antitesi assolute[475]. Senza l'attività umana, svolta all'interno dello Stato, consapevolmente diretta ad uno scopo, lo Stato non è pensabile. Le finalità di questi uomini diventano per altri uomini, nello Stato, il fondamento che si dispiega in modo causale motivando la loro volontà. La realtà dello Stato, che qui deve ancora venire presupposto come unità, consiste nella sua azione o nella sua funzione, che così com'è non necessita di venire assunta come scopo né da tutti, né dai singoli attori sociali: lo Stato esiste solo nelle sue azioni, e «la funzione è l'esistenza pensata come attività»[476].

L'azione oggettiva dello Stato su uomini e cose è distinguibile dagli atti fisici del suo originarsi e può dunque venire interpretata senza riguardo alla sua origine psicologica come contenuto di senso obiettivo. La funzione immanente dello Stato come validità oggettiva resta chiaramente distinta

[475] W. Wundt, *Logik*, vol. 3 (Logik der Geisteswissenschaften), Stuttgart 1921, p. 40 ss.

[476] J.W. Goethe, (*Principes de Philosophie Zoologique*, (1832) in *Werke* 2. sez., vol. 7, Weimar 1892, p. 200).

tanto dagli scopi e dai compiti soggettivi che le ideologie di una parte dei suoi membri gli conferiscono, quanto da qualsiasi altra attribuzione di senso trascendente che riguardi il suo fondamento giuridico[477]. Al pari di tutte le altre funzioni sociali che sorgono e si consolidano solo per mezzo di atti della volontà umana efficaci socialmente, anche la funzione dello Stato è data ed affidata alla volontà umana. La funzione dello Stato ci è data, di necessità, tramite una determinata situazione naturale e culturale. Non è mai la sola situazione naturale a richiedere la funzione statale. Quest'ultima diventa una necessità che governa il nostro agire soltanto in una determinata situazione culturale, e precisamente con lo svilupparsi del carattere stanziale dei popoli. La colonizzazione di un luogo geografico, limitato dalla vicinanza di altri popoli confinanti, rende necessaria un'unità d'azione che protegga questo spazio e che provveda ad una sua eventuale estensione. Questa necessità di una solidarietà territoriale per i compiti che di volta in volta si presentano verso l'esterno non fonda per nulla, tuttavia, quella funzione che a partire dal Rinascimento chiamiamo Stato. A ciò deve aggiungersi un grado molto elevato della divisione sociale del lavoro e, condizionata da ciò, una certa stabilità e densità delle relazioni sociali di scambio e delle reciproche dipendenze. Soltanto l'intensità di una continua convivenza comune rende necessaria quell'organizzazione territoriale duratura ed unitaria, in relazione primaria con il territorio, che noi, a partire da Machiavelli, chiamiamo Stato; I moderni Stati territoriali sono sconosciuti all'antichità e al Medioevo; un'organizzazione paragonabile all'odierno *status* politico poteva svilupparsi a quei tempi soltanto lì dove, in seguito ai mercati, si concentravano in uno spazio ristretto divisione del lavoro e scambi: nelle città.

Ed è per questo che possiamo rintracciare gli albori dello

[477] Cfr. oltre p. 334.

Stato moderno solo lì dove lavoro e scambi mostrano il grado di sviluppo più elevato: nelle repubbliche dell'Italia settentrionale e centrale. La funzione dello Stato determinata tramite il territorio diventa necessaria quindi solo ad un certo livello contrassegnato dalla stanzialità e da una divisione del lavoro molto sviluppata. Questa necessità della funzione statale, che vincola le nostre concezioni e le nostre azioni, ci impedisce di considerare lo Stato come un'invenzione del libero arbitrio dell'uomo; essa non ci vieta affatto, però, di riconoscerla come il prodotto necessario della volontà umana che agisce nella situazione naturale e culturale. Non appena si raggiunge quel grado di interdipendenza sociale su un territorio determinato, si pone l'esigenza di un ordinamento unitario delle relazioni sociali e, con ciò, di un potere normativo comune il quale è al tempo stesso costretto ad imporsi all'esterno. Questa obiettiva necessità diventa tuttavia realtà sociale dello Stato solo allorché essa viene acquisita da quei gruppi di uomini che vivono su questo territorio come un fine della volontà loro affidato e come tale realizzata. Lì dove non viene accettato un potere statale in grado di affermarsi all'interno e all'esterno da sé, lo Stato non si afferma e non sorge neppure: si dà volontà di Stato lì dove può presupporsi quella situazione naturale e culturale di cui si è parlato e dove si privilegia il proprio all'altrui potere normativo territoriale. Se gli riesce, come potere autonomo, di organizzare l'interazione sociale sul territorio rendendola attiva esso risulterà il soggetto del potere territoriale supremo, diventerà Stato, al quale viene riconosciuto, con il crisma dell'oggettività, l'agire politico proprio del detentore del potere di fronte a tutto il diritto internazionale e indipendentemente da ogni giurisprudenza normativa. La funzione dello Stato consiste dunque nell'organizzazione e nell'attivazione autonoma dell'interazione sociale sul territorio, fondata sulla necessità storica di uno *status vivendi* comune a tutti i conflitti di interesse, su un territorio che li ricomprende tutti e che sarà sempre

circondato, fin quando non esisterà lo Stato mondiale, da altri gruppi forniti di un potere territoriale analogo. La determinazione del senso immanente dello Stato è d'importanza assolutamente decisiva per conoscerlo in tutte le sue articolazioni. Se non si fa riferimento alla funzione dello Stato come ad una funzione dotata di senso restano privi di fondamento tutti i concetti di teoria dello Stato e di diritto dello Stato. L'agnosticismo che ritiene non possa darsi risposta neppure alla domanda legittima intorno allo 'scopo' dello Stato si risolve, in definitiva, nella sconsolata opinione secondo la quale il gruppo politico potrebbe venire definito esclusivamente tramite il suo strumento, l'«uso della forza»[478].

Questa dottrina e, ancora di più, quelle numerose dottrine che considerano il potere come lo 'scopo', necessario da un punto di vista concettuale, dello Stato[479], ancor prima di essere errate non spiegano nulla. Tutte le istituzioni umane sviluppano infatti potere e, senza la determinazione della funzione di senso del potere specificamente statale, quest'ultimo non potrà venire distinto né da una banda di ladroni, né da un cartello del carbone, né da un club di birilli.

b) *La distinzione delle funzioni politiche dalle altre funzioni sociali*

Un concetto del Politico può emergere solo dalla funzione che il Politico esercita all'interno della vita sociale complessiva. La peculiarità delle funzioni politiche rispetto alle altre funzioni sociali risulta solo in quanto la politica è per un verso un ambito di attività che si origina e si afferma

[478] M. Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, op. cit., vol. I, p. 30 (trad. cit., vol. I, p. 54).

[479] Ad es. R. Thoma, *Staat*, in L. Elster e al. (a cura di) *Handwörterbuch der Staatswissenschaften*, op. cit., vol. 7 col. 755.

secondo leggi relativamente proprie e, per altro verso, una parte cui spetta un significato specifico nell'ambito della totalità della vita sociale. Il concetto di Politico è molto più ampio di quello di Statale.

Prima degli Stati sono esistite forme d'attività ed attività politiche come ancora oggi esistono gruppi politici all'interno degli Stati e a livello internazionale. L'uso linguistico, però, ha poi esteso il significato di politica e di Politico in modo eccessivo. Si parla di una politica ecclesiastica, militare, economica, di gruppi ecc., pensando con ciò non soltanto allo Stato e ad altre istituzioni politiche ma anche ai privati come un possibile fondamento di questa politica. Non si può determinare la specifica funzione del Politico con un concetto così amorfo. E tuttavia, a tutte queste forme della 'politica' resta comune la capacità di sviluppare ed applicare potere sociale organizzato: ciò comporta dunque che il loro potere si affermi e si mantenga tramite un'interazione umana orientata ad un comune ordinamento di regole e che individui determinati siano preposti alla statuizione e alla garanzia di questo ordinamento, come all'attivazione in forma unitaria del potere così accumulato. Il potere di una Chiesa, di un trust, o anche di un'organizzazione militare come tale organizzato ed attivato tramite organi determinati, non lo definiamo tuttavia politico.

Solo ponendo in relazione il Politico alla *polis* e alla sua forma più sviluppata, lo Stato, si è in grado di raggiungere un vero fondamento concettuale. L'organizzazione e l'attivazione dell'interazione sociale sul territorio è dunque politica in senso eminente ed esemplare. Si deve ancora una volta sottolineare che alla funzione politica obiettiva non deve sempre, necessariamente, corrispondere un'intenzione soggettiva dei partecipanti.

Non è infatti decisivo quali siano le intenzioni soggettive di chi presta servizio militare, di chi paga le tasse ecc. Al pari di ogni potere sociale, anche quello politico costituisce una connessione di cause e di effetti nella quale ciò che decide è

l'effetto oggettivo e non, o in ogni caso non soltanto, l'intenzione e l'opinione soggettiva della volontà. Anche l'intenzione del dirigente politico può essere rivolta all'arricchimento economico; se tuttavia si serve della politica per questi scopi, egli è costretto a subordinare la sua azione alle leggi specifiche della politica, o altrimenti fallirà tanto da un punto di vista economico quanto da un punto di vista politico. Non ogni attività dello Stato può essere considerata alla stregua di un'attività politica. Non è possibile fissare una volta per tutte la concezione di un potere sociale come potere politico: esso dipende dalle condizioni sociali, propriamente dalla maggiore o minore omogeneità politica e sociale della popolazione statale, e dalla forma statale concreta. In generale si indica come potere politico nello Stato, solo il potere che ha il comando, non quello che lo esegue. Quale detentore del potere politico viene visto di regola chi, con le proprie autonome decisioni, è in grado di realizzare un mutamento sostanziale nella ripartizione del potere statale all'interno o all'esterno, o, quantomeno, chi punta a questo risultato. È per questo che l'attività che si realizza secondo rigide prescrizioni negli organi subordinati dello Stato, non viene abitualmente considerata come attività politica. Anche gran parte della politica sociale e dell'attività culturale dello Stato non viene considerata, sovente, come un'attività politica. Peraltro, lì dove si presentano forti conflitti politici, accade che vengano politicizzati tutti i rapporti sociali, e perfino la costruzione di un acquedotto, di una fabbrica o di un ospedale, per non parlare della fondazione di una scuola vengono valutati come atti politici. In tempi normali, nei quali i princìpi organizzativi fondamentali dell'interazione sociale sul territorio non sono messi in dubbio, non giunge a consapevolezza che tutti questi atti hanno un rapporto, sia pure molto mediato, con la funzione politica. D'altro canto, nello Stato di diritto contraddistinto dalla divisione dei poteri, viene considerata politica soltanto l'attività statale prescrittiva;

non viene invece considerata politica, o perlomeno non allo stesso titolo, l'esecuzione effettiva di quelle prescrizioni, e quindi vengono considerati politici sostanzialmente, solo il governo e la legislazione e non, invece, l'amministrazione e la giustizia. Lo Stato 'totale' della dittatura moderna, che politicizza tutte le relazioni sociali, deve utilizzare, come mezzo immediato di potere, accanto all'amministrazione, anche la giustizia. Politica e Stato sono sempre in relazione l'una con l'altro, tanto da un punto di vista concettuale quanto da un punto di vista concreto; non possono tuttavia venire identificati. Non è solo lo Stato che, propriamente, sviluppa autentico potere politico: ne sono promotori anche gruppi politici interni allo Stato o internazionali come partiti, alleanze, la Società delle Nazioni, ed inoltre anche quei gruppi la cui funzione in sé non è politica, come Chiese, associazioni dei lavoratori e degli imprenditori. Non ogni potere politicamente attivo può dunque venire considerato alla stregua di un potere statale, ognuno di essi però – e ciò caratterizza la nostra articolazione concettuale – in base alla propria funzione di senso, vuole diventarlo: ogni potere politico attivo vuole organizzare ed attivare, in base ai propri scopi, l'interazione sociale sul territorio. Ogni potere politico, anche quello internazionale, può raggiungere questo scopo solo se si pone come potere statale. Quest'ultimo si distingue infatti da tutte le altre forme del potere politico in quanto gli viene posto a disposizione l'ordinamento giuridico statuito e garantito dagli organi statali. Lo Stato rappresenta l'optimum politico, ossia l'organizzazione politica che è normalmente, sul proprio territorio, la più potente, la più affidabile, la più vantaggiosa, e quindi ogni attività politica deve tendere, seguendo la propria funzione immanente, se non a conquistare il potere dello Stato nella sua totalità, almeno ad imporsi in una delle sue parti. In questo senso la politica può venire definita come l'arte «di trasporre le tendenze sociali in forme giuridiche»[480].

[480] L. Moritz Hartmann, *Das Wesen der Politik*, in *Festschrift für Lujo Brentano zum 70. Geburtstag*, München 1916, p. 220.

Ogni atto del potere politico esercita fondamentalmente i suoi effetti, sia pure spesso riconoscibili soltanto a livello microscopico, sulla vita ecclesiastica, militare, economica, pedagogica, artistica e viceversa: la funzione politica agisce su tutte le altre funzioni sociali le quali, a loro volta, agiscono su di essa. Proprio per questo motivo il concetto di Politico può venire compreso soltanto tramite un'interpretazione a carattere oggettivo-materiale della totalità sociale: ogni interpretazione psicologica deve, se non vuole restare senza oggetto, presupporre questo contenuto di senso oggettivo della funzione politica.

Essa deve dunque necessariamente prendere le mosse dall'ipotesi metodologica in base alla quale in ogni atto apportatore di senso sono «contenute tutte assieme le forme fondamentali degli atti apportatori di senso; in ogni atto governa la totalità dello spirito»[481]. Un atto concreto della realtà sociale – la quale mostra dovunque passaggi fluidi – può sempre perciò, per questo motivo, venire caratterizzato come politico solo in virtù delle sue caratteristiche predominanti, non considerate dunque in senso assoluto. In opposizione alla concezione qui difesa della funzione oggettiva del Politico, si è andata recentemente formando, sotto l'influenza della filosofia della vita, l'opinione secondo la quale tutta la politica non avrebbe nessun altro significato che quello di una lotta per il potere, fondamentalmente irrazionale ed estranea al senso. Sorel, Pareto e Oswald Spengler sono del tutto concordi sul fatto che l'esercizio della forza, privo dell'obbligo di enunciarne le ragioni, rappresenta la costituzione – eslege – di tutta la politica. Quest'idea di politica viene descritta nel modo migliore tramite il carattere che un teorico, favorevole al fascismo, attribuiva alla politica fascista: «attività per amore dell'attività, una sorta de *l'art pour l'art* sul terreno politico»[482].

[481] E. Spranger, *Lebensformen. Geisteswissenchaftliche Psychologie und Ethik der Persönlichkeit*, Halle 1924[4], p. 25.

[482] Cfr. H. Heller, *Europa und der Faschismus*, in op. cit., vol. 2, p. 485 ss., 501.

Allo stesso risultato giunge il concetto di Politico come l'intende l'influente avvocato del fascismo tedesco, Carl Schmitt. Egli è destinato inevitabilmente ad arenarsi in un vuoto psicologismo, poiché considera la differenza tra amico e nemico come la distinzione politica per eccellenza, in base alla quale il nemico è lo straniero da annientare in caso di conflitto.

Schmitt può infatti escludere che si tratti di una distinzione intensiva amico-nemico, a carattere erotico o di qualsiasi altro tipo, solo perché, d'un tratto e al di fuori di un nesso comprensibile, pone lo Stato come fondamento di quella distinzione, cosicché, alla fine, ci viene data una notizia non proprio nuova e cioè che le distinzioni operate dallo Stato sarebbero distinzioni politiche. Anche prescindendo dal fatto che dalla distinzione amico-nemico intesa in senso bellico restano fuori la fondazione e la conservazione dello Stato e quindi tutta la politica interna, di tutta la politica estera della πόλις non resta nient'altro che il πόλεμος, dal quale soltanto Schmitt ricava, palesemente, il suo concetto di politica. Anche se si vuole considerare la politica esclusivamente come la continuazione della guerra, quello che la distingue è proprio l'utilizzazione di altri mezzi: gran parte di ogni politica consiste proprio negli sforzi per evitare il conflitto esistenziale amico-nemico. Il vuoto attivismo schmittiano amico-nemico, che non senza ragione si è interpretato con categorie psicoanalitiche[483], può in definitiva designare qualsiasi tipo di rissa, ma non porta ad alcun specifico connotato di Politico; l'osservazione banale cui giunge è che tutta la vita è lotta.

La spinta irrazionale all'estensione del potere che caratterizza molte, anche se certo non tutte le potenze politiche, propriamente specifica dell'epoca imperialistica, non può certamente venire trascurata. Questa spinta, tuttavia, per la

[483] R. Behrendt, *Politischer Aktivismus. Ein Versuch zur Soziologie und Psychologie der Politik*, Leipzig 1932, p. 129 s.

difficoltà di concettualizzarla e per il fatto che in ugual misura o, in misura ancora maggiore, contraddistingue il potere economico capitalistico, non è sufficiente a fondare concettualmente il Politico. Sarebbe un compito inattuabile una descrizione microscopica di tutti gli effetti che producono la funzione politica e che sono da essa prodotti: dobbiamo quindi limitarci ad un'osservazione a livello macroscopico dalla quale risulti il contesto e la distinzione tra la funzione politica e le altre funzioni sociali che sono rimarchevoli per la nostra situazione. Accanto alla funzione ecclesiastica e a quella giuridica che noi esamineremo a parte, anche tutte le altre potenze spirituali esercitano un considerevole ruolo politico e vengono, a loro volta, profondamente influenzate dalla politica.

Ogni potere politico è tanto più saldo quanto più gli riesce di imporre un riconoscimento alla pretesa di obbligatorietà per le proprie idee ed i propri ordinamenti normativi, per le regole della tradizione, dell'etica e del diritto cui esso consente e che lo consolidano. Il suo prestigio politico viene elevato dal fatto che le altre forme culturali da esso politicamente rappresentate vengono accettate come modello esemplare d'esistenza. Anche le forme della lingua, della letteratura, della musica e dell'arte figurativa, della scienza e della tecnica sono in grado, a determinate condizioni, di operare efficacemente a favore del potere politico. Lo Stato contemporaneo attribuisce quindi grande importanza sia alla politica culturale interna, sia alla propaganda culturale all'estero. Non c'è Stato che possa rinunciare ad accaparrarsi, per i propri scopi, le potenze spirituali. Lo Stato di diritto fondato sulla divisione dei poteri mantiene un certo riguardo nei confronti delle potenze spirituali in quanto esso garantisce costituzionalmente il libero sviluppo di arte, scienza e religione. Esso può garantirlo, tuttavia, solo fin quando il disgregamento spirituale del popolo dello Stato non minacci l'unità dell'interazione sociale sul territorio e quindi la sua indispensabile funzione sociale. Le

dittature moderne, nel loro complesso, trattano tutta la sfera spirituale come semplice funzione della politica. Esse mirano in tal modo a suscitare una solidarietà politica così da generare, per mezzo di atti coercitivi diretti, un'uniformità spirituale e quindi, così si suppone, una nuova cultura. In questo caso, come in infinite altre affermazioni scientifiche della nostra epoca, diventa manifesto l'esaurimento della capacità di distinguere la specifica legalità storica e sistematica della funzione politica rispetto a quella spirituale: benché la storia dei Greci e dei Romani fino ai tedeschi e agli italiani del XVIII e del XIX secolo dimostri proprio il contrario, la gran parte dei nostri teorici della politica e dei nostri esperti si ostinano a credere in un'armonia prestabilita tra il potere spirituale e quello politico. Solo la condizione di 'disillusione' ed anarchia spirituale, a livello individuale e sociale, può spiegare la confusione della specifica legalità dell'azione politica con le leggi dei valori spirituali, sebbene inefficaci da un punto di vista sociale per brevi o perfino per lunghi periodi.

L'organizzazione e l'attivazione dell'interazione sociale sul territorio non può produrre nient'altro che determinati presupposti organizzativi di una cultura. Viceversa un Platone o un Prassitele, uno Shakespeare o un Goethe non hanno affatto quell'efficacia che è invece necessaria al potere politico. La loro fama, la quale a determinate condizioni aspira effettivamente al potere, è per lo più, secondo la felice espressione di un poeta, soltanto l'esempio lampante degli equivoci che si sono accumulati, con il tempo, intorno a questi grandi nomi. Molto importante dal punto di vista pratico è il problema del rapporto della funzione politica con la forza fisica, in particolare con quella militare. Abbiamo designato la forma militare come la forma tecnicamente più compiuta di una struttura di potere[484]. Questo dato di fatto induce spesso quel pensiero che accentua in

[484] Cfr. retro p. 298.

modo unilaterale la tecnica a considerare quella forma come la più compiuta nella sfera della funzione politica. Diversamente da quello politico, quello militare è un potere soltanto tecnico che riceve proprio dallo Stato finalità e legittimazione.

Esso acquisisce una funzione sociale soltanto come parte del potere statale. Un potere militare che non accetta il compito di organizzare ed attivare l'interazione sociale sul territorio deve essere pensato come una banda di malfattori. Se invece assicura la funzione politica all'interno e all'esterno, il potere militare rappresenta una condizione insostituibile per l'esistenza di ogni potere statale. La violenza fisica costituisce sempre un'*ultima ratio* del potere politico: esso ne ha bisogno solo in casi eccezionali: con essa soltanto non potrebbe conservarsi neppure per un istante. Non possiamo dimenticare però che non è soltanto la violenza applicata, ma anche la minaccia della violenza armata ad assicurare l'esistenza del potere politico. Il rapporto della funzione statale con la funzione sociale della Chiesa, dell'economia e con la funzione giuridica richiede un esame particolare.

I. *Stato e Chiesa*

Il potere statale che organizza e promuove l'interazione sociale tra gli uomini sul territorio è, per la sua stessa funzione, un potere laico. La Chiesa sovrintende invece al rapporto dell'uomo con potenze sovrannaturali e, proprio per questo motivo, le manca quella funzione territoriale che è invece necessaria allo Stato: la sua natura è quella di un gruppo personale e non di un'organizzazione territoriale. In quanto però la Chiesa rappresenta un gruppo terreno, una 'società religiosa', deve anch'essa organizzare l'agire sociale sulla base del nesso causa-effetto e quindi esercitare il potere. Considerando il grande potere della Chiesa cattolica, fondato su un'organizzazione che abbraccia il mondo intero, si

parla non senza ragione di una sovranità spirituale. La Curia romana si è tuttavia più volte espressa su questo problema, affermando, fino ai Patti Lateranensi, che le manca per una sovranità politica un proprio territorio geografico. Ancora l'11 febbraio 1929 il Papa dichiarava che non esiste sulla terra finora altra forma di vera ed autentica sovranità al di fuori di quella territoriale[485] e, secondo il preambolo dei Patti Lateranensi, il territorio della città vaticana dev'essere strumento e garanzia per la totale (ossia politica) indipendenza della Santa Sede nello svolgimento dei propri compiti. La Chiesa cattolica, al pari di alcune altre Chiese, si è sviluppata ed ha raggiunto il suo apogeo senza un proprio territorio e la *Città del Vaticano** anche dopo i Patti Lateranensi non costituisce un vero e proprio Stato che si affianca alla Chiesa, la quale domina invece sugli abitanti del Vaticano sul modello dei gruppi politici medioevali[486]: questi esempi dimostrano nel modo migliore come anche la Chiesa cattolica, attenendosi alla sua funzione di Chiesa, non abbia un rapporto sostanziale con un territorio geografico soggetto alla sovranità. Come per tutte le altre funzioni sociali, anche la chiara distinzione concettuale tra potere ecclesiastico spirituale e potere politico laico non esclude gli strettissimi legami che entrambi mostrano nella realtà sociale. È noto che a tutte le latitudini culturali i poteri ecclesiastici e religiosi nonché le norme sanzionate da essi hanno rappresentato i saldissimi fondamenti del potere politico.

Non soltanto nelle antiche teocrazie orientali, né solo nell'antichità greco-romana, che conosceva ancora l'aggregazione organizzata di gruppi politici e culturali, ma anche nel mondo medioevale, con la sua contrapposizione tra

* [In italiano nel testo N.d.C.].

[485] *Acta Apostolica Sedis. Commentarium officiale*, 21 (1929), p. 105.

[486] Cfr. D. Donati, *La città del Vaticano nella teoria generale dello Stato*, Padova 1930, p. 40 ss.

potere ecclesiastico e laico, e ancora nella nostra epoca, lì dove non si tratta dell'alleanza di trono e altare, le promesse di salvezza mondana ed ultraterrena del potere sacerdotale costituiscono sempre un fattore di potere decisivo tanto per la fondazione ideale e materiale del potere politico quanto per la lotta contro di esso. Proprio questa capacità di legittimazione che i poteri ecclesiastici mostrano ha sempre condotto, dovunque, a pressioni del Politico sulla vita ecclesiastica. Il potere statale ha sempre teso a conquistarsi l'appoggio della Chiesa; sempre però la Chiesa ha cercato di salvaguardare la propria autonomia tentando dal canto suo di asservire il potere politico. Recentemente le dittature europee si adoperano per riunire Stato e Chiesa in modo tale da prescrivere, come in Russia, una dottrina politica quale sostituto della religione, oppure, come accade nelle dittature fasciste, rendendo le confessioni cristiane semplici supporti della politica dittatoriale. Il nazionalismo fascista finisce però così in un conflitto insanabile con il monoteismo universalistico del Cristianesimo che non ha spazio per divinità nazionali. La Chiesa che si uniforma alla dittatura viene del tutto snaturata nella sua funzione specifica, al pari dello Stato che verrebbe deprivato della sua funzione sociale qualora lo si volesse completamente subordinare alla specifica legalità della Chiesa. La consapevolezza, oggi quasi del tutto perduta, della distinzione oggettiva tra funzione statale e funzione ecclesiastica era stata, sia nell'antichità che, soprattutto, nel Medioevo, chiara e vitale. L'esistenza delle cosiddette teocrazie non ne rappresenta una smentita.

Certo, il potere terreno può porsi, soprattutto nelle Chiese politeistiche, come un'appendice del potere ecclesiastico e viceversa. Anche presso gli indiani tuttavia, presso gli ebrei e le altre teocrazie orientali, e poi in senso vero e proprio presso i Greci e i Romani ed infine nel Medioevo, si separò con grande consapevolezza la funzione ecclesiastica da quella statale, anche se entrambe venivano esercitate dalle stesse persone.

«Non come Stato, la comunità statale è Chiesa, e non come Chiesa, la Chiesa è Stato»[487]. Anche Aristotele operava in effetti una distinzione netta fra l'ἐπιμέλεια περὶ τους θεούς dell'attività sacerdotale e l'ἐπιμέλεια πολιτική della cura degli affari terreni politici. Questa capacità di operare la distinzione si perde solo nella seconda metà del XIX secolo[488].

Fino ad allora la differenza fra le due funzioni era stata sottolineata anche da coloro che auspicavano lo Stato cristiano. Ora c'è chi, come Hermann Schulze, sostiene, che lo Stato sarebbe un'associazione di determinati individui per la realizzazione 'di tutti gli scopi comuni'[489], e l'influente *Juristische Encyklopädie* di Merkl considera lo Stato come il fondamento di un ordine nel quale «si realizza la comunità di vita di un popolo»[490]. L'incapacità culturale di distinguere tra Stato e Chiesa motiva dunque l'incapacità di accettare concretamente il conflitto delle due funzioni. Già nell'epoca d'oro del liberalismo si gettano così le fondamenta dello Stato totale, il quale minaccia di fagocitare tutte le differenziazioni culturali una volta che esse sono diventate troppo complesse per il senso di vita primitivo di una massa uniformata sotto l'egida nazionalistica.

II. *Stato ed economia*

Il rapporto tra funzione economica e funzione statale è uno dei temi più discussi del nostro tempo. Benché si sia decisamente esagerata la sua importanza, a danno di altri ambiti, fino a non molto tempo fa mancavano, significativamente, ricerche approfondite sull'argomento: nelle dottrine

[487] H. Rehm, *Allgemeine Staatslehre*, p. 35.

[488] Aristotele, *Politica*, 1322 b.

[489] H. Schulze, *Einleitung in das deutsche Staatsrecht mit besonderer Berücksicktigung der Krisis des Jahres 1866 und der Gründung des norddeutschen Bundes*, Leipzig 1867, p. 121.

[490] A. Merkl, *Juristische Encyclopädie*, Berlin 1885, p. 179.

dello Stato di altre nazioni si cercherà inutilmente anche solo il titolo di un capitolo dedicato a questo rapporto. La distinzione di Stato ed economia presuppone che si tratti di due ambiti d'attività autonomi che, nonostante tutti i vincoli materiali, hanno una loro specifica funzione di senso nella vita sociale complessiva. Il marxismo è incapace di porre correttamente il problema, prigioniero com'è del dogma per il quale la funzione statale sarebbe solo uno strumento della funzione economica.

Le altre ricerche, effettuate quasi senza eccezione da teorici dell'economia, hanno però il difetto di esprimersi in modo tanto chiaro sulla specifica legalità dell'economia quanto oscuro sulla specifica legalità dello Stato, identificando quest'ultimo con l'iniziativa bellica o con l'ordinamento di diritto privato o, semplicemente, con il 'potere'. La distinzione tra funzione statale e funzione economica diventa tra l'altro impossibile anche allorché si intende con economia – per un uso linguistico errato molto diffuso – ogni agire che rispetta il principio dell'economicità o, addirittura, ogni agire razionalmente orientato allo scopo. Anche un comportamento che tende al massimo risultato col minimo sforzo non è ancora economia, bensì una tecnica razionalmente orientata allo scopo, propria di tutte le funzioni sociali[491]. Con l'economicità razionalmente orientata allo scopo e secondo il principio dell'ottimizzazione tecnica vengono 'amministrati' fondamentalmente anche Stato e Chiesa. Possiamo qui sorvolare sulla questione se basti definire l'economia come acquisizione di beni che, secondo le valutazioni dei soggetti economici, risultano scarsi in relazione al bisogno. C'è invece accordo sul fatto che la specificità dell'agire economico viene rappresentata nel modo più puro dall'economia capitalistica. Già per questo motivo si può limitare il nostro tema alla questione

[491] M. Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, op. cit., vol. I, p.11 (trad. cit., vol. I, p. 59).

del rapporto fra Stato ed economia capitalistica, e questo possiamo farlo a maggior diritto, in quanto la funzione dello Stato si manifesta in modo chiaro solo con la società economica capitalistica. La legge fondamentale dell'economia capitalistica può riassumersi nella formula: «possibilità di orientare la copertura del fabbisogno esclusivamente alle chances del mercato e alla redditività»[492]. Il capitalismo sviluppato è presente lì dove tutte le grandi imprese fondate sul profitto che si occupano della copertura del fabbisogno quotidiano seguono il principio dell'economicità ottimale con l'obiettivo della redditività, basandosi a tal fine sul calcolo razionale del capitale. Questa legalità economica godrebbe di un sviluppo pieno ed indisturbato solo qualora il processo di scambio della società capitalistica di mercato potesse svolgersi senza alcun ostacolo costituito da qualche vincolo extraeconomico, senza interferenze politiche o regolamentazioni e barriere imposte dallo Stato.

La scienza economica si serve dunque per i propri scopi teorici di un artificio che Marx descrive così: «Per concepire l'oggetto dell'indagine [ossia l'economia capitalistica] nella sua purezza libero da circostanze accessorie, qui dobbiamo considerare tutto il mondo del commercio come una nazione e dobbiamo presupporre che la produzione capitalistica si sia stabilita dappertutto e si sia impadronita di tutti i rami dell'industria»[493].

Non è tuttavia evidentemente mai esistita, né mai potrà esistere una legalità economica che conformemente a questa astrazione logica si realizzi come libero gioco delle forze economiche. Essa dovrebbe presupporre non soltanto che tutta l'umanità sia costituita come una società organizzata sul territorio in modo unitario con un modo di produzione

[492] M. Weber, *Wirtschaftsgeschichte*, op. cit., p. 240.

[493] Su ciò cfr. H. Heller, *Sozialismus und Nation*, 1931², in op. cit., vol. I, p. 483 s. (K. Marx, *Das Kapital*, op. cit., vol. I, p. 544) (trad. cit., vol. I, 3, p. 25 nota 21a).

capitalistico generalizzato, ma anche che gli uomini agiscano solo secondo dettami economici, orientandosi esclusivamente alle chances del mercato ed alla redditività economica. Nelle ultime generazioni era diffusa tra i marxisti e, perlomeno in eguale misura tra i loro avversari, la credenza «che il valore economico, a differenza degli altri valori, guida e domina effettivamente l'agire reale degli uomini»[494]. L'economia veniva considerata come la vera realtà, come struttura causale e fondante, mentre tutte le altre funzioni sociali, e in particolare la politica, venivano considerate solo delle coperture ideologiche di una situazione economica, e dunque delle realtà di second'ordine, da considerare sostanzialmente come epifenomeni dell'economia.

L'osservazione di Rathenau: «Tutta la politica è politica economica, disponibilità alla guerra»[495] esprimeva semplicemente una convinzione universalmente dominante. Nessun dubbio sul fatto che la convinzione che la politica fosse solo uno strumento dell'economia razionalmente orientato allo scopo ha notevolmente influenzato l'agire dell'uomo politico. Quando nel 1911 un giornale inglese di tendenza *tory* spiegava «che dopo una sconfitta bellica della Germania ogni inglese diventerebbe più ricco»[496], esprimeva una convinzione valida tanto qui quanto lì. I socialisti, sotto la guida di Saint-Simon, avevano già reso la risoluzione della politica nell'economia un dogma teorico ed un ideale concreto da realizzare per il futuro[497].

Secondo Saint-Simon la politica doveva diventare una scienza della produzione, «il cui oggetto è l'ordine delle cose più favorevole a tutti i rami produttivi»[498]; «nell'at-

[494] A. Salz, *Macht und Wirtschaftsgesetz. Ein Beitrag zur Erkenntnis des Wesens der kapitalistischen Wirtschaftsverfassung*, Leipzig 1930, p. 140.

[495] W. Rathenau, *Zur Kritik der Zeit*, in *Gesammelte Schriften*, vol. I, Berlin 1925, p. 115.

[496] S. Rubinstein, *Herrschaft und Wirtschaft. Grundlagen und Aussichten der Industriegesellschaft*, München 1930, p. 374.

[497] Cfr. retro, p. 210 s.

[498] Cfr. C. Gide e C. Rist, *Geschichte der volkswirtschaftlichen Lehrmeinungen* (ed. ted. della 3ª ed. franc.), Jena 1921, p. 226.

tuale condizione delle conoscenze la nazione ha bisogno non di venire governata, ma di venire amministrata, e amministrata soprattutto nel modo più giusto possibile»[499]. Ed è un'idea che Engels rileva dal saint-simonismo quella secondo la quale al posto del governo degli uomini subentrerà l'amministrazione delle cose, con la conseguente estinzione dello Stato[500]. Un eminente filosofo del diritto dell'idealismo d'anteguerra credeva di poter superare la concezione materialistica della storia ponendo l'economia come materia ed il diritto come forma[501]. Contro queste concezioni erronee si tratta di mettere al sicuro l'autonomia relativa della funzione statale. Se è vero, infatti, che cause economiche hanno nella realtà sociale conseguenze politiche, è altrettanto vero il contrario: la redditività ottimale non ha nulla a che fare con la legge dell'interazione sociale sul territorio. Anche lo Stato, evidentemente, deve amministrare: i suoi finanziamenti non si realizzano in base al potere economico ma in base al potere politico. Quello deve rispettare il principio del *do ut des*, il principio di scambio; lo Stato invece può e deve ottenere con la forza, con le sue tasse, i suoi dazi prestazioni unilaterali. Un qualsiasi bilancio statale mostra che l'economia dello Stato non punta unicamente, e il più delle volte non vi punta affatto, alla redditività ottimale. Ancora più significativo è il fatto che la funzione politica deve frenare e mutare il corso – si tratta di una necessità inderogabile – degli effetti della funzione economica. La ragion di Stato e la ragione economica restano e resteranno sempre diverse. Ogni Stato, anche quello del capitalismo maturo, ha la necessità, per svolgere la sua funzione, di utilizzare l'economia sempre solo come

[499] *Ivi*, p. 226, nota I (SAINT-SIMON, *Du système industrielle (1821)* in *Oeuvres de Saint-Simon*, vol. 5, Paris 1869, p. 151).

[500] *Ivi*, p. 226 ss.

[501] R. STAMMLER, *Wirtschaft und Recht nach der materialistischen Geschichtsauffassung, Eine sozialphilosophische Untersuchung*, Berlin 1924, (p. 108 ss.).

uno strumento per la propria iniziativa autonoma. Ogni Stato, per poter esistere, deve in qualche modo restringere il corso degli scambi dell'economia di mercato, frenando o eliminando la libera concorrenza. Anche uno Stato che volesse rinunciare ad ogni acquisizione di potere all'estero, ad ogni politica sociale e doganale, uno Stato che si astenesse da ogni legislazione sui cartelli e sui sindacati, uno Stato che eliminasse addirittura la polizia sanitaria, il genio civile ed ogni altra polizia amministrativa, anche uno Stato di questo tipo – Stato possibile soltanto nelle utopie – dovrebbe ancora, al fine di organizzare l'interazione sociale sul territorio, intervenire per regolare l'economia, conservando un punto di vista extraeconomico. La necessità di una regolazione dell'economia da parte dello Stato, da una posizione esterna all'economia, risulta dalla necessità di un ordinamento statale generale in rapporto sostanziale con un determinato territorio. Anche l'azione amministrativa deve venire considerata come un fatto politico[502]. L'inevitabilità di un'organizzazione politica autonoma è spiegata, tra l'altro, dal fatto che tutti i soggetti economici sono costretti a convivere all'interno dei confini di uno stesso spazio che li comprende tutti, ma gli scambi economici o il mercato non sono in grado di produrre in nessun caso un ordinamento giuridico e la sua garanzia, ruolo che svolgono invece la statuizione e la garanzia statale del diritto, indispensabili anche per l'economia, e che non vengono tuttavia determinate economicamente ma secondo criteri geografici e politici. I soggetti economici che vivono sul territorio dello Stato sono più che semplici soggetti economici: questa circostanza spiega perché ogni regolazione dell'economia da parte dello Stato deve procedere secondo criteri extraeconomici. L'*homo oeconomicus*, la cui azione è razionalmente orientata allo scopo, è una finzione legittima da un punto di

[502] E. Heimann, *Soziale Theorie des Kapitalismus. Theorie der Sozialpolitik*, Tübingen 1929, p. 60.

vista teorico. L'uomo concreto, però, vive in situazioni naturali e culturali che lo vincolano e che influenzano la *Ratio* economica in modo massiccio pur non essendo mai in grado di sopprimerla. Legato col sentimento e con la volontà al suo ambiente, alla sua famiglia, all'educazione, alla religione, alla nazione, alla classe o al partito, soprattutto poi al suo Stato, l'uomo concreto agisce tanto indipendentemente da sollecitazioni economiche, o addirittura contro di esse, quanto motivato da quelle. Nello Stato non viene dunque attivata ed organizzata soltanto una società economica, ma una società territoriale con tutti i suoi caratteri comuni ed i conflitti tra natura e cultura. La funzione statale consiste proprio nell'ordinare gli scopi economici della totalità politica e questo può realizzarsi, evidentemente, solo tramite un punto di vista sovraordinato all'economia.

La legalità specifica della funzione politica è fondata soprattutto sulla circostanza in base alla quale il raggio d'azione del potere statale è limitato ai suoi confini con gli altri Stati, l'ambito delle relazioni economiche di mercato è invece praticamente illimitato. Area economica e territorio dello Stato non coincidono mai, meno che mai, poi, nell'economia capitalistica. In quest'ultima, anche il concetto inconfondibilmente politico di economia politica, se con esso si allude ad un'unità economica, costituisce senza alcun dubbio soltanto una finzione. L'ambito economico limitato dallo Stato ha un'importanza essenziale in quanto fondamento economico del potere politico. Ogni Stato tende quindi a conciliare, in modo più o meno accentuato, l'area economica in cui si muove la propria popolazione con il territorio dello Stato. L'imperialismo dell'anteguerra voleva raggiungere quest'obiettivo estendendo la sfera politica del potere, il protezionismo e l'autarchia del dopoguerra, invece, limitando l'area economica[503].

[503] R. BEHRENDT, *Wirtschaft und Politik in der 'kapitalistischen' Wirklich-*

È l'errore fatale, da un punto di vista teorico e pratico, di gran parte dei socialisti, quello di attendersi un'economia collettivistica dalla sconfitta della funzione politica ad opera di quella economica, invece di puntare, piuttosto, ad una limitazione o ad una soppressione della legalità economica pura per mezzo del potere politico. Un'economia collettivistica al giorno d'oggi può venire realizzata e pianificata solo da un punto di vista esterno all'economia e solo tramite l'organizzazione e l'attivazione dell'interazione sociale sul territorio. In un'economia del genere territorio dello Stato ed area economica devono coincidere relativamente, quantomeno nella forma di un monopolio del commercio estero. Essa sarebbe economia collettivistica, dunque, solo se fosse economia diretta politicamente. Proprio essa fornirebbe la prova più evidente dell'autonomia relativa della funzione politica rispetto all'economia.

L'obiezione, spesso sollevata dagli avversari di quest'economia, per cui il calcolo economico di un'economia socialista a carattere collettivistico dovrebbe orientarsi non esclusivamente alle chances del mercato e ai criteri di redditività – non dovrebbe essere diretto quindi con criteri solo economici – è giusta, ma è pertinente per tutti i tipi di amministrazione, compreso quello capitalistico.

2. *Legittimazione dello Stato. Funzione dello Stato e funzione del diritto*

Da quando il positivismo e lo storicismo monopolizzano la dottrina dello Stato è diventato del tutto usuale risolvere la questione del valore dello Stato facendo riferimento al suo senso comprensibile ossia al suo 'scopo'. Questo scam-

keit. Zur Problematik des Zusammenhangs zwischen Politik und Wirtschaft, in «Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft», 57 (1933 I), p. 349 ss.

bio del valore di un fenomeno culturale col suo senso è uno degli errori più gravi del pensiero contemporaneo. Certo, la funzione di senso dello Stato, come quella di qualsiasi altro fenomeno storico, fa sempre riferimento a dei valori. Questa relazione può essere tuttavia positiva o negativa: anche una banda di ladri o un'organizzazione di assassini hanno un senso comprensibile. Il problema della sanzione o legittimazione dello Stato non può trovare una risposta nella semplice esplicitazione della sua funzione comprensibile. E oltretutto: rientra il problema della legittimazione in una dottrina dello Stato che, come la presente, ha a suo oggetto dichiarato solo la realtà dello Stato medesimo? Una metodologia che dia una risposta negativa a questa domanda non riconosce la particolare modalità della realtà dello Stato per come essa effettivamente è: attività umana. Questa realtà esiste solo come un *plébiscite de tous les jours*[504]. Certo è solo una piccola minoranza del popolo dello Stato quella per la quale la realtà (*Sein*) e la peculiarità (*Sosein*) dello Stato sfociano, quotidianamente rinnovate, in una decisione normativa (*Sollensentscheidung*) quella dunque che con un'azione consapevole prende parte alla configurazione e alla difesa dello Stato. Le grandi masse invece, a meno di non essere indotte ad un agire conforme alla volontà statale soltanto dalla fame e dalla tirannia, considerano la realtà (*Sein*) abituale, o quella che si impone con successo, come la norma (*Sollen*): per esse la normatività, o meglio, l'abitudinarietà quasi inconsapevole del loro rapporto con la realtà concreta costituisce un sufficiente fondamento di legittimazione dello Stato. Il problema della legittimazione si pone invece, per la minoranza decisiva, come la questione vitale dello Stato. Allorché essa smarrisce la fede nella ragion d'essere dello Stato concreto o dello Stato come istituzione, ecco che ne giunge la fine: per il popolo dello Stato, per la sua cultura o per tutta l'umanità. In questo senso lo Stato

[504] Cfr. retro nota 341.

vive della sua legittimazione. Per ogni generazione si rinnova, in chiave di necessità psicologica, il problema della legittimazione: ed è per questo motivo che proprio una dottrina dello Stato che si pone come scienza della realtà non può ignorarlo.

L'oggetto della legittimazione dello Stato non è tanto racchiuso, come quasi sempre si dice, nella domanda: perché si deve tollerare la coercizione statale? ma, innanzitutto, in un'altra domanda: perché dovrebbero venir offerti allo Stato, in un supremo sacrificio, il proprio patrimonio etico e la vita stessa? Lo Stato infatti nasce e si afferma innanzitutto grazie a questo sacrificio spontaneo e, solo secondariamente, in virtù della coercizione sopportata passivamente. La pretesa, che ogni potere statale solleva, di essere un potere giuridico è una necessità vitale: questo comporta però, non solo che esso operi come un potere conforme alla tecnica giuridica[505], ma che valga come autorità legittima, in grado di vincolare la coscienza anche eticamente. Ed esso non può fondare la legittimità etica della sua pretesa al supremo sacrificio e del suo potere coercitivo richiamandosi soltanto alla necessità della propria funzione sociale, l'organizzazione cioè e l'attivazione dell'interazione sociale sul territorio. Questa funzione sociale, infatti, può rendere comprensibile e spiegare perché lo Stato esiste come istituzione, non può mai invece legittimare l'esistenza dell'istituzione statale o, addirittura, questo Stato concreto. Ogni spiegazione si riferisce al passato, ogni legittimazione, invece, al futuro. La gran parte dei teorici afferma, soprattutto per poterne dimostrare l'universale necessità, che lo Stato è sempre esistito ed alcuni si spingono ad affermare che esso è più antico del genere umano.

Quest'affermazione è senza dubbio falsa. Posto anche che fosse giusta, del resto, non sarebbe in grado né di dimostrare che lo Stato esisterà per sempre né, meno che mai, di

[505] Cfr. retro p. 298 s.

convincere un anarchico o un marxista della sua necessità. Engels ha ad esempio esplicitamente ammesso che lo Stato è una necessità storico-sociologica della società divisa in classi; egli ha però contestato, al tempo stesso, la legittimità di questo 'strumento dello sfruttamento'.

Le immani pretese dello Stato non vengono giustificate dal fatto che esso assicura un ordine sociale 'qualsiasi' sul territorio, ma dall'ambizione che esso mostra di un ordine giusto. La legittimazione dello Stato è possibile solo ponendo in relazione la funzione dello Stato con la funzione del diritto. Lo Stato può venire compreso solo partendo dalla totalità della nostra realtà sociale sviluppata e, nello stesso senso, esso può venire legittimato solo muovendo dalla totalità di una realtà approvata dalla nostra coscienza etica. La legittimazione può essere soltanto etica: non solo nel caso in cui lo Stato viene edificato sulla base di criteri di giustizia umani, ma anche lì dove la sua legittimazione viene fondata sulla volontà divina. Solo nell'istante in cui, all'interno della totalità dell'esistenza, si distingue, sulla base di un giudizio etico, il diritto dal torto, si può parlare di legittimazione di una qualsiasi parte di questa totalità. La frase biblica: *non est enim potestas nisi a Deo*[506], la riconduzione di tutto il potere a Dio, come fondamento inappellabile di tutte le cose, giustifica tutto e quindi nulla. Questa argomentazione resterà sempre esposta alla maligna domanda di Rousseau: ogni potere deriva da Dio, ma anche ogni malattia deriva da lui. Con ciò si vuole forse proibire di chiamare il medico[507]?

Senza la separazione di diritto e torto non è neppure possibile una legittimazione dello Stato. E, a sua volta, questa distinzione può essere effettuata solo sulla base di un

[506] (San Paolo, *Epistola ai Romani*, 13, I).

[507] J.J. Rousseau, *Du contrat social*, (1762), lib. I, cap. III (trad. it., *Il contratto sociale*, a cura di Valentino Gerratana Arnoldo Mondadori editore, Milano 1965).

criterio giuridico che deve venire pensato al di sopra dello Stato e del suo diritto positivo. Il diritto, in quanto valore di misurazione e classificazione, ha la funzione di indirizzare in modo giusto la vita sociale commisurando diritti e obblighi che spettano a tutti i suoi membri in relazione alla totalità, ponendoli altresì in un giusto rapporto gli uni con gli altri. Se, sulla base della giurisprudenza romana, si indica la legge giuridica formale come un *suum cuique tribuere*, risulta subito evidente che non può esistere né una giustizia individualistica, né una giustizia collettivistica. Il diritto giusto non può venire determinato né da un singolo membro ritenuto unico depositario del valore, né prendendo le mosse da una totalità sovraindividuale ritenuta come l'unico punto di partenza veramente degno. La legge giuridica, che obbliga il nostro senso di giustizia, ordina la parte nel tutto e il tutto per mezzo delle parti. In epoca arcaica, il senso di giustizia dei popoli non oltrepassava mai la propria comunità, sancita dalla divinità della stirpe. Tramite il giusto rapporto del membro, depositario del valore, alla stirpe si fissano tutti i diritti e tutti gli obblighi.

Ambito della stirpe ed ambito giuridico finiscono sostanzialmente per coincidere: soltanto ai membri di questa stirpe la coscienza giuridica accorda la medesima pretesa – non all'uguaglianza dei diritti ma all'equità del diritto – ossia la pretesa di un ordine giusto. Con la trasformazione dello xenoteismo della divinità nazionale di stirpe nel monoteismo a carattere universale, muta anche la coscienza giuridica. Originariamente ogni stirpe ha la propria divinità, la quale deve garantire ad essa la vittoria sulle altre stirpi e le altre divinità, e dunque il potere ed il diritto al dominio su di esse. Al pari dell'idea religiosa e giuridica ebraica, che originariamente concerne soltanto il proprio popolo, anche per i Greci la legge giuridica sovrapersonale si costituisce in un primo tempo soltanto nel pensiero della *polis* sanzionato su base religiosa. Nel *Corpus Christianum* medioevale, viceversa, è attribuito ad ogni anima umana,

sullo sfondo di un'identica devozione religiosa, il posto che le spetta, sulla base della *lex aeterna* rivelata dall'ordinamento voluto da Dio: un'universalità cosmica comprendeva assieme la vita terrena e l'aldilà in un ordine unitario. La sensibilità giuridica così raffinata dell'uomo occidentale viene secolarizzata nell'epoca moderna; il giusnaturalismo cristiano viene secolarizzato ma non rinuncia, come diritto naturale dogmatico o razionale, alla propria pretesa di validità generale. Ancora la dottrina dello Stato fichtiana del 1813, la quale intende il Cristianesimo come Vangelo della libertà e dell'uguaglianza tanto in senso metafisico, quanto in senso politico, non può legittimare l'atteso Reich dei tedeschi che come un «autentico regno del diritto»[508] quale non si è mai visto al mondo: «per libertà, fondato sull'uguaglianza di tutti coloro che hanno sembianze umane»[509]. Per duemila anni, anche se non lo Stato, fu il potere politico a venire legittimato dalle garanzie offerte dal diritto naturale, sovrapositivo. La richiesta di una legittimazione dello Stato tramite norme di validità generale, e quindi tramite un'idea universale del diritto, si perde nel corso del XIX secolo. Già da Blackstone si sente dire peraltro: «The king moreover, is not only incapable of *doing* wrong, but even of *thinking* wrong»[510]. Solo con il romanticismo, Hegel ed infine lo storicismo maturò, tuttavia, quella concezione positivistica che vede nel popolo e nello spirito del popolo, non limitati da alcuna norma, l'unica fonte del diritto; poiché tuttavia lo spirito del popolo non è oggetto d'esperienza, esso viene sempre rappresentato dal legislatore il quale, in questa veste, non può mai fare un torto. Questo significa in pratica che chiunque sia in grado di acquisire il potere per sé, mostra

[508] J.G. FICHTE, *Staatslehre*, in *Sämmtliche Werke*, vol. 4, op. cit., p. 523.

[509] *Ivi*, p. 423.

[510] (W. BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England* (1765), lib. I, cap. 7) su ciò cfr. H.J. LASKI, *The Responsibility of the State in England*, in *Foundations of Sovereignty and Other Essays*, New York 1921, p. 103 ss.

con questo successo il proprio diritto etico a rappresentare il popolo e a dargli le leggi svincolato da qualsiasi principio giuridico. La riduzione del diritto allo spirito del popolo nazional-democratico doveva avere come necessaria conseguenza una deduzione della legge giuridica universale. Già nel 1801 Hegel irride i filantropici sostenitori del diritto e della moralità; egli considera stupido «istituire una contrapposizione tra il diritto e l'utile dello Stato»[511]. Idealizzando l'antichità, quel che per lui conta è una consapevole limitazione della coscienza giuridica universale: l'eticità consiste «nel vivere conformemente alle tradizioni del proprio paese»[512]. Allorché lo Stato divenne «realtà dell'idea etica«[513], esso poté affermare la pretesa che tutte le convinzioni etiche dell'individuo si inchinassero al suo potere ed al diritto che esso statuiva. Un epigono di Hegel non esita a parlare apertamente di un'armonia prestabilita di diritto e potere e quindi della guerra vittoriosa come di un ideale sociale[514]. Un altro contemporaneo sostiene che lo Stato moderno diventerebbe il moderno «Stato di diritto» solo tramite la definitiva emancipazione da ogni legittimazione trascendente la sfera politica[515]. Caratteristica di tutta l'epoca successiva al crollo del giusnaturalismo è l'assoluta incapacità di comprendere il problema della legittimazione dello Stato, per non dire di una sua soddisfacente soluzione.

511 (G.W.F. HEGEL, *Die Verfassung Deutschlands* (1802), in *Sämtliche Werke*, (a cura di G. LASSON), vol. 7, Leipzig 1923², p. 100) (trad. it., *La costituzione della Germania*, in *Scritti politici*, a cura di C. CESA, Giulio Einaudi Editore, Torino 1972, p. 91).

512 (G.W.F. HEGEL, *Über die wissenschaftliche Behandlungsarten des Naturrechts*, in *Sämtliche Werke*, op. cit., p. 392) (trad. it. in ID., *Scritti di filosofia del diritto* (1802-1803), a cura di A. NEGRI, Editori Laterza, Bari, 1971², p. 130).

513 (G.W.F. HEGEL, *Grundlinien...*, op. cit., par. 257, p. 312) (trad. cit., p. 238).

514 E. KAUFMANN, *Das Wesen des Völkerrechts und die clausula rebus sic stantibus*, Tübingen 1911, pp. 135, 146 ss.

515 R. SMEND, *Verfassung...*, op. cit., p. 102.

Allorché si sostiene che la legittimazione dello Stato si fonda sul suo riconoscimento da parte del popolo democratico, dello spirito del popolo nazionale o delle ideologie di legittimazione dominanti, si confonde quasi sempre il problema del fondamento etico di validità dello Stato con la questione del fondamento sociologico di validità del potere statale[516]. In ogni popolo esistono tuttavia una quantità di ideologie che legittimano il potere esistente o quello futuro: in mancanza quindi di ogni criterio oggettivo di esattezza, la dottrina dominante è necessariamente costretta a riconoscere il diritto del più forte che, solo in quanto ha il potere, ha anche il diritto di imporre la propria ideologia legittimante, indipendentemente da ogni principio giuridico divino o umano. Peraltro, anche la dottrina del diritto del più forte vuole rappresentare una legittimazione etica dello Stato con l'affermazione che, in base ad un progetto metafisico – in ogni caso non di origine cristiana – verrebbe assicurato in modo definitivo che solo chi domina da un punto di vista etico è in grado di impadronirsi anche del potere politico. Questa fede infantile, mai seriamente fondata storicamente, nel migliore dei mondi possibili, può solo condurre ad una resa senza condizioni della nostra coscienza giuridica di fronte al potere politico di volta in volta vigente. Proprio perché questa fede non ha nulla a che vedere con la storia reale, essa viene continuamente integrata da uno storicismo la cui peculiarità è quella di confondere l'incidenza politica con il valore etico, la validità ideale con la validità politica. Dimostrando che, da un punto di vista storico, si è sempre imposto il diritto del più forte, si pensa di avere anche dimostrato che dovrà andare sempre così. Si dovrebbe allora, a voler essere conseguenti, non vincolarsi ad un breve periodo di tempo, ma conside-

[516] H.J. WOLFF, *Organschaft und juristische Person*, Vol. I, Berlin 1933, p. 379 ss.

rare anche la preistoria, ponendo l'uomo di Neandertal, se non i suoi predecessori, come modello etico. Si dimentica che l'esistenza di una storia specificamente legata all'uomo e alla sua cultura esiste solo perché l'uomo è per sua natura 'utopico', capace cioè di contrapporre alla realtà (*Sein*) una normatività (*Sollen*), commisurando il potere di volta in volta vigente ad un'idea giuridica.

Al fine della legittimazione dello Stato non si compie un solo passo in avanti allorché si contrappone, con la sola tecnica giuridica, all'essere sociale un dover essere configurato secondo i criteri del positivismo giuridico, e quindi tramite il potere vigente. Così, anche la norma fondamentale di Kelsen, la quale cela in sé «in potenza, tutte le possibili variazioni del proprio contenuto normativo»[517], rinvia soltanto all'arbitrio, del tutto libero da un punto di vista etico-giuridico, del legislatore in carica, giungendo in definitiva ugualmente all'identificazione di diritto e potere ed all'affermazione che ogni Stato sarebbe uno Stato di diritto[518].

L'accordo di un atto statale con la legge e della legge con la costituzione giuridico-positiva o presupposta in modo 'normologico', può fondare sempre e soltanto la legalità, mai invece la legittimità. È inesatto dire che la forma oggi più corrente di legittimità è la fede nella legalità, cioè la disposizione ad obbedire «a statuizioni *formalmente* corrette e stabilite nel modo consueto»[519], a meno che non si tratti semplicemente dell'involontaria manifestazione di una degenerazione della coscienza giuridica odierna. Solo nello stato di diritto contraddistinto dalla divisione dei

[517] H. KELSEN, *Das Problem der Souveränität...*, op. cit., p. 119.

[518] H. HELLER, *Die Souveränität*, in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. 2, p. 115 s.

[519] M. WEBER, *Wirtschaft und Gesellschaft*, op. cit., vol. I, p. 19 (trad. cit., vol. I, p. 35).

poteri esiste un nesso tra legalità e legittimità: in esso questo nesso ha forma materiale e formale, ossia tecnico-organizzativa. In lotta contro l'arbitrio assolutistico si credeva di potere assicurare la legittimità grazie alla legalità nella misura in cui il popolo promulgava le leggi che lo concernevano, mentre la restante attività dello Stato veniva armonizzata con queste leggi. La garanzia della legittimità delle leggi promulgate dal Parlamento poteva ritenersi acquisita in quanto si reputava la legislazione democratica un atto della ragione eticamente autodeterminantesi. La divisione organizzativa dei poteri ha invece semplicemente lo scopo di garantire la certezza del diritto, è dunque un semplice strumento tecnico che non ci dice nulla sulla conformità del diritto a criteri di giustizia[520]. Nessuno crede oggi che tutto quello che il Parlamento legifera sia diritto conforme a giustizia sulla base di una qualche predestinazione metafisica. La legalità dello Stato di diritto non è quindi in grado di sostituire la sua legittimità.

La dottrina dello Stato si trova posta così dinanzi al dato di fatto che né l'armonizzazione di potere e diritto, né la legalità e neppure un'ideologia di legittimazione democratica, nazionalistica o bolscevica sono in grado, in quanto tali, di sanzionare lo Stato con un vincolo di validità generale. Naturalmente, ogni potere politico pensa di essere al servizio della giustizia. Non è certo solo lo Stato di diritto ad inalberare questa pretesa, come osserva un propagandista della dittatura. Non c'è forma di Stato o di governo nella quale un comando rappresenti di per sé un «valore giuridico» positivo, e l'affermazione «la cosa migliore al mondo è

520 H. Heller, *Der Begriff des Gesetzes in der Reichsverfassung*, in *Das Recht der freien Meinungsäusserung - Der Begriff des Gesetzes in der Reichsverfassung*, Berichte von K. Rothenbücher, R. Smend und M. Wenzel, Verhandlungen der Tagung der deutschen Staatsrechtslehrer zu München am 24. und 25. März 1927, W. de Gruyter & Co., Berlin und Leipzig 1928, poi raccolto in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. 2, p. 210 ss.

un comando»[521] rallegrerà forse i decadenti esteti della violenza, mentre costituisce una proposizione falsa per ogni tipo di potere politico. Il potere viene fondato, notoriamente, solo tramite comandi osservati, e l'osservanza vive sempre ed in tutte le forme di potere, fondamentalmente, della convinzione nella legittimità del comando. Di fronte a questa situazione, la dottrina dello Stato si limiterà ad un agnosticismo relativistico, e non le resterà altro da fare che credere che ogni potere sia al servizio della giustizia, oppure essa sarà in grado di mostrare che esistono princìpi che legittimano lo Stato con il vincolo della validità generale? Una risposta positiva a questa domanda non è difficile darla finché si tratta della legittimazione dello Stato come istituzione: lo Stato è legittimato nella misura in cui rappresenta l'organizzazione necessaria a garantire il diritto ad un determinato grado di sviluppo. Con diritto intendiamo qui innanzitutto i princìpi giuridici etici che fondano le norme giuridiche positive. A tutti questi princìpi giuridici, la cui validità ideale deve venire presupposta, è immanente l'esigenza di validità sociale. Solo nella sua qualità di dover essere (*Sein-Sollen*) ha un senso il carattere normativo (*Sóllen*) di questi princìpi giuridici: essi non vogliono valere in un'assolutezza solo ideale, bensì produrre per quanto possibile degli effetti in qualità di norme giuridiche positive. A tal fine è necessario che tutti i princìpi giuridici universali, come quelli che ad esempio contiene il Decalogo, vengano posti, imposti ed applicati da un potere autoritario, nella forma di norme giuridiche positive. La norma giuridica riceve tutta la forza etica vincolante solo da un principio etico sovraordinato.

Quest'ultimo, tuttavia, si distingue dalla norma giuridica

[521] C. Schmitt, *Legalität und Legitimität*, Duncker & Humblot, München Leipzig 1932, p. 13, ripubblicato nelle *Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954. Materialen zu einer Verfassungslehre*, Duncker & Humblot, Berlin 1958 (trad. it. parziale in *Le categorie del 'politico'*, op. cit., p. 217).

per la carenza di certezza e sicurezza del diritto, consistenti nell'evidenza del significato, nella decidibilità del contenuto normativo e nella sicurezza dell'esecuzione [522]. I princìpi giuridici forniscono solo i lineamenti generali in base ai quali deve venire costituito lo stato giuridico dei membri della comunità politica; essi non forniscono alcuna decisione sul caso concreto: a tal fine mancano di determinatezza; è sempre necessaria infatti, innanzitutto, una decisione su ciò che in queste situazioni di interesse, determinate nel tempo, nello spazio e nelle persone, dev'essere lecito in base a quei princìpi. In base agli stessi princìpi giuridici possono e devono finanche essere possibili decisioni giuridiche differenti, sia nella forma di differenti ordinamenti giuridici e costituzioni, sia nella forma di differenti leggi, sentenze ed atti amministrativi. Tanto l'evidenza del significato, quanto la sicurezza dell'esecuzione richiedono però la presenza di un potere autoritario che formuli ed imponga quel che dev'essere lecito in una situazione concreta. La sola convinzione giuridica non è sufficiente né per l'una cosa né per l'altra. In epoche primitive, che mostravano in misura solo molto ridotta la presenza di una divisione del lavoro e di scambi, si poteva procedere a costituire la necessaria situazione giuridica con una sicurezza dell'esecuzione ed un'evidenza del significato del diritto espresse mediante strumenti razionali poco articolati: per l'individuo vincolato alle salde tradizioni di un àmbito giuridico facilmente controllabile, sono ancora sufficienti dei princìpi giuridici generali appena distinguibili dalle tradizioni e dalla morale. Qualora però, nel caso singolo, venga messa in discussione la validità dei limiti imposti alla volontà, anche nella comunità primitiva si renderà necessaria un'istanza decisionale che accerti l'evidenza di significato del diritto. Per la sicurezza dell'esecuzione del diritto invece si rende necessario, sempre e

[522] H. Heller, *Die Souveränität*, op. cit., vol. 2, p. 69 ss.

dappertutto, l'esercizio del potere per mezzo di uomini, anche se le comunità primitive lasciano gran parte dell'esecuzione all'iniziativa personale.

L'istituzione statale viene dunque legittimata in quanto, ad un determinato livello della divisione del lavoro e dello scambio sociale, l'evidenza di significato del diritto e la sicurezza della sua esecuzione rendono necessario lo Stato.

Come con una particolare densità del traffico stradale si rendono necessari un codice appositamente stabilito e specifici organi di polizia stradale, così diventa dappertutto necessaria, con la crescente civilizzazione, un'organizzazione statale parcellizzata in misura crescente, per la statuizione, l'applicazione e l'imposizione del diritto.

L'istituzione dello Stato è dunque sancita come organizzazione che assicura il diritto e solo come tale. Questa tesi non va fraintesa né in senso liberalistico né in senso tecnicistico: essa non vuole affermare né che lo Stato dovrebbe limitare la propria attività alla legislazione e alla organizzazione giurisdizionale né che l'assicurazione del diritto consiste solo in un'attività di polizia. Che lo Stato possa venire sancito solo nella sua qualità di organizzazione che assicura il diritto vuol dire piuttosto che esso verrà legittimato solo in quanto serve all'applicazione e all'imposizione di princìpi giuridici etici. Questa assicurazione del diritto da parte dello Stato non ha neppure a che fare con la distinzione di uno scopo giuridico da uno scopo culturale: sono proprio princìpi giuridici etici quelli che a determinate condizioni richiedono un'attività culturale dello Stato a carattere economico, educativo e di altro tipo. Risulta evidente che il nostro concetto di certezza del diritto è molto più comprensivo di quello abituale. Non è quindi solo la necessità di una sicurezza dell'esecuzione, realizzata tramite la coercizione organizzata dallo Stato, quella che rende necessaria l'organizzazione dello Stato da un punto di vista giuridico: storicamente e concettualmente la precede l'evidenza del significato giuridico. I princìpi giuridici etici

sanzionano, in modo immediato, solo norme di comportamento, non norme di competenza. Sono le ideologie legittimanti valide socialmente in una comunità giuridica quelle che decidono quale autorità è chiamata a statuire, applicare, ed eseguire le norme giuridiche positive. Un'autorità di questo tipo dev'essere autorizzata e legittimata ad assicurare il diritto: essa deve poter disporre del potere per essere in grado di enunciare il diritto, applicandolo e, per quanto possibile, ponendolo in esecuzione; ed ha questo potere solo se, perlomeno nei gruppi decisivi, si è convinti che essa è disposta ad assicurare il diritto e non il torto.

Questa legittimazione sociale dell'autorità che provvede ad assicurare il diritto dev'essere tuttavia tenuta distinta dalla legittimazione ideale dello Stato tramite princìpi giuridici etici. Solo un giudizio sulla conformità a criteri di giustizia del diritto garantito può decidere se l'autorità socialmente legittimata non si limiti a servire la normale certezza del diritto, ma tenga in piedi un ordine ingiusto per amore dell'ordine. Certezza del diritto e legittimità possono entrare in conflitto l'una con l'altra: proprio il rapporto conflittuale, che esiste inevitabilmente tra questi due poli, ci schiude la complessa problematica della legittimazione dello Stato concreto. La dottrina dello Stato deve rimettere alla filosofia del diritto la questione se i princìpi giuridici etici possono essere fondati semplicemente in una sensibilità giuridica di evidenza immediata o se invece essi sono deducibili da una legge giuridica suprema formulabile con criteri razionali forniti di un'evidenza conoscitiva obbiettiva; essa deve inoltre rimettere alla filosofia del diritto altre difficili questioni: possibilità e senso specifico dell'esistenza di princìpi giuridici apriori; quali princìpi giuridici godono di validità generale e quali invece sono interni ad un orizzonte culturale specifico. Una dottrina dello Stato orientata alla scienza della realtà deve dare per certa l'esistenza di questi princìpi giuridici etici, i quali costituiscono il fondamento che legittima lo Stato e il suo diritto positivo.

Essi sono chiaramente distinguibili dalla moltitudine delle ideologie sociali di legittimazione in virtù della validità generale che richiedono a tutti i membri di questo Stato; la loro pretesa di validità, anche se non è assolutamente universale, supera la dimensione dello Stato singolo. Hobbes, il quale notoriamente sacrificava del tutto la legittimità in nome della certezza del diritto, presenta nel modo seguente il rapporto tra norma giuridica e principio giuridico: «*Furtum, homicidium, adulterium*, atque *iniurae* omnes legibus naturae prohibentur; caeterum quid in cive *furtum*, quid *homicidium*, quid *adulterium*, quid denique *iniuria* appellandum sit, id non *naturali*, sed *civili lege* determinandum est»[523].

Ogni Stato può estendere ai princìpi giuridici etici questa determinazione, nonché la relativa sicurezza dell'esecuzione, solo per quanto attiene il proprio ambito d'attività. È più probabile che coincidano territorio dello Stato ed aerea economica che non territorio dello Stato ed ambito giuridico. Quei princìpi giuridici formano altresì il fondamento normativo non soltanto del diritto statale ma anche del diritto internazionale. Conformemente all'art. 38, par. 3 dello Statuto della Corte internazionale di giustizia dell'Aja, questa, oltre al diritto consuetudinario ed al diritto contrattuale internazionale, deve applicare altresì «les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées». Questi princìpi giuridici non sono posti 'accanto' al diritto contrattuale ed al diritto consuetudinario; essi costituiscono piuttosto il fondamento normativo di tutte le forme giuridiche nazionali ed internazionali e nei casi in questione, ricevono l'evidenza di senso dalla sentenza della Corte, che in tal modo crea norme giuridiche positive[524]. In relazione ad una parte del diritto nazionale, il diritto internazionale è un diritto tecnicamente incompleto perché in alcuni casi è

[523] T. Hobbes, *De Cive*, op. cit., cap. VI, 16, p. 109.

[524] H. Heller, *Die Souveränität*, in op. cit., vol. 2, p. 160 ss.

problematica l'evidenza del suo significato, mentre resta sempre, e di necessità, problematica la sicurezza della sua esecuzione.

Lo statuto sociale del diritto nello Stato moderno raggiunge il grado più elevato di certezza, tanto in relazione all'evidenza di senso quanto alla sicurezza dell'esecuzione, allorché la sua organizzazione gerarchica dispone di un gruppo di organi altamente specializzati dal punto di vista tecnico per la statuizione, l'applicazione e l'imposizione del diritto positivo. La sovranità dello Stato è il presupposto per garantire un grado così elevato di certezza del diritto: solo in virtù della sua qualità di unità di azione e di decisione suprema esso è in grado di assicurare l'unità giuridica ed esecutiva, garantendo il procedimento giuridico e le modalità di opposizione in una struttura unitaria. L'efficacia di un sistema giuridico di controllo di questo tipo è condizionata dal monopolio statale della violenza fisica legale, e quindi dall'esclusione di un diritto di opposizione legale alle disposizioni del potere statale[525].

Solo con la soppressione di ogni tipo di giustizia personale – escluso un resto trascurabile costituito dai casi di legittima difesa che sfugge agli strumenti di controllo organizzativi – lo Stato fu in grado di assicurare la certezza del diritto nella misura in cui ne usufruiamo oggi[526]. Tutte le disposizioni organizzative dello Stato, anche quelle più raffinate, possono garantire sempre e solo la conformità giuridica e la certezza del diritto dunque la legalità, non sono mai in grado, invece, di garantire la conformità a criteri di giustizia, la legittimità etica degli atti statali. Solo la coscienza giuridica individuale, e sempre soltanto essa, sarà

[525] K. WOLZENDORFF, *Staatsrecht und Naturrecht in der Lehre vom Widerstandsrecht des Volkes gegen rechtswidrige Ausübung der Staatsgewalt. Zugleich ein Beitrag zur Entwicklungsgeschichte des modernen Staatsgedankes*, Breslau 1916.

[526] Cfr. retro p. 210.

in grado di assicurare la giustizia: nasce così nello Stato moderno un conflitto inevitabile ed insanabile tra la legittimità (*Rechtmässigkeit*) e la legalità (*Rechtssicherheit*) dello Stato. Questo conflitto è inevitabile perché in un popolo vitale non può mai dominare un consenso generalizzato sul contenuto e sull'applicazione dei princìpi giuridici in vigore. Ed è insanabile perché entrambi, lo Stato e il singolo, esistono solo nel rapporto conflittuale nel quale si trovano il diritto positivo e la coscienza giuridica. A buon 'diritto' la ragione di Stato afferma che – peraltro solo nello Stato moderno! – la legalizzazione di un diritto di resistenza contro una disposizione statale considerata riprovevole da un punto di vista etico equivarrebbe ad una contraddittoria legalizzazione dell'anarchia. L'eliminazione di ogni certezza del diritto condurrebbe alla distruzione tanto dell'individuo, quanto dello Stato. Con non minore, anzi, a maggior 'diritto' la ragione giuridica assicura che una resa incondizionata della coscienza giuridica al potere dello Stato condurrebbe inevitabilmente all'annullamento dell'uomo come personalità etica e quindi, in definitiva, al dissolvimento delle energie con le quali egli ha edificato lo Stato[527]. Diventa dunque di importanza capitale esaminare le conclusioni da trarre nel caso di una collisione di doveri tra princìpi giuridici etici e norme giuridiche positive. Già Kant aveva assolutizzato la validità del diritto positivo negando ogni diritto di resistenza, peraltro in contraddizione con i suoi presupposti giusnaturalistici[528]. Da allora il positivismo della dottrina dello Stato continentale non ha mai dato spazio al diritto di resistenza, sacrificando infine del tutto la legittimità (*Rechtmässigkeit*) in nome della legalità (*Rechtssicherheit*).

Si teme di spalancare le porte all'anarchia allorché si

[527] H.J. Laski, *A Grammar of Politics*, London 1925, London 1925, p. 96.

[528] W. Haensel, *Kants Lehre vom Widerstandsrecht*, Berlin 1926 (Kant-Studien 60), p. 58 ss.

ammette un diritto di resistenza sia pure soltanto etico; quest'assioma diventa tanto più evidente e tanto meno bisognoso di dimostrazione, quanto più fortemente, dalla metà del XIX secolo, si prepara la svolta verso lo Stato totale.

E tuttavia, una ragion di Stato illuminata non ha affatto bisogno della capitolazione della coscienza giuridica, così come il riconoscimento di un diritto di resistenza etico non comporta assolutamente l'anarchia. Bisogna ribadire una volta per tutte che si tratta esclusivamente del problema della legittimazione etica, e non di un qualche problema inerente la legalità. Non può venire contestato il fatto che è impossibile il riconoscimento di un diritto di resistenza legale nello Stato odierno, così come non può essere ammessa resistenza contro atti statali che sono viziati solo da un punto di vista legale e che invece da un punto di vista etico sono indifferenti. In molti casi è una misura sicuramente necessaria alla certezza del diritto l'imputazione allo Stato anche di quegli atti dell'ordinamento giuridico positivo che, per forma e contenuto, non soddisfano le condizioni poste per l'imputazione. Normalmente si tratta in questi casi di violazioni di prescrizioni formali e di norme di competenza; queste però sono quasi sempre indifferenti da un punto di vista etico e soltanto la dottrina pura del diritto, che ascrive a tutto il diritto positivo, indistintamente, la qualità di norme assolute, riesce ad introdurre nella dottrina positivistica della forza di legge un pathos che non è mai da riferire alla legalità (*Rechtssicherheit*), bensì alla legittimità[529]. Gli atti statali godono della presunzione di legalità, tramite cui vengono sanati vizi lievi della validità giuridico-positiva, e questo è pienamente legittimato dall'esigenza della certezza del diritto. Si arriverebbe peraltro alla disgregazione dell'ordinamento giuridico se si volesse lasciare al *man in the street* in ogni singolo caso la possibilità di decidere la

[529] H. Heller, *Die Souveränität*, in op. cit., vol. 2, pp. 123 s., 129 ss.

propria ubbidienza facendola dipendere dal giudizio sull'azione dello Stato, se essa è o meno in accordo con tutte le formalità giuridiche e le norme di competenza territoriali, materiali e temporali. Nello Stato di diritto, un diritto di resistenza contro atti statali viziati da un punto di vista legale diventa quasi del tutto superfluo anche perché il subalterno e il suddito è in grado di difendersene, normalmente, con gli strumenti giuridici.

Non di rado si verifica anche che lo Stato, al fine di proteggere un bene giuridico superiore, fa valere come atti giuridici validi atti illegali. Diversamente si pone invece il problema del diritto di resistenza allorché si tratta di un atto dello Stato riprovevole da un punto di vista etico, non avendo peraltro importanza in questo caso se una norma del genere sia più o meno uniforme ai criteri di legalità. Per fare l'esempio più eclatante: chi per propria convinzione rifiuta di fare il servizio militare viene minacciato di pene severissime. La ragion di Stato ed il diritto positivo devono considerare inevitabile questa prescrizione per garantire la certezza del diritto. Una coscienza giuridica che non riconosca in questo frangente una tragica collisione di doveri e che quindi neghi all'obiettore di coscienza il diritto etico alla resistenza, non è degna di tale nome. Vi sono molte persone che definiscono perfino eroica questa concezione del diritto e dello Stato: è vero invece proprio il contrario! Eroica è quella concezione che non risolve il conflitto fra i doveri in modo unilaterale, ma accetta la sua tragica insolubilità e quindi il diritto etico alla resistenza. Assume una dimensione tragica il fatto che tutta la realizzazione del diritto resti vincolata alla natura demoniaca del potere; infame è invece l'alone etico, di cui oggi sempre più si circonfonde questa demonìa. Il riconoscimento di un diritto etico di resistenza non priva del suo carattere tragico l'eterna lotta che la coscienza giuridica conduce contro il diritto positivo: quel riconoscimento non la 'sentimentalizza' per nulla. Il diritto etico alla resistenza non ha dunque

come conseguenza né l'esclusione della colpa, né l'esclusione della pena. È buono e giusto che il potere statale venga sfidato dalla resistenza etica; e costituisce esattamente l'opposto di una legittimazione etica dello Stato il fatto di porlo in modo metafisico, una volta per tutte, come 'realtà dell'idea etica', negando irrevocabilmente con ciò proprio all'unico fondamento della coscienza giuridica di cui ci è dato di fare esperienza il diritto alla resistenza contro atti statali immorali. A torto, in questi casi, viene agitato lo spettro dell'anarchia: di fronte alla tecnica immensa accumulata dal potere e dal diritto dello Stato moderno, la resistenza non legalizzata della coscienza giuridica è possibile, in definitiva, sempre solo a rischio della propria vita.

Per come sono gli uomini questa messa a repentaglio della vita è molto rara. Quando accade, però, essa costituisce un esempio ben più prezioso di quello offerto dalla tecnica del potere e delle masse dello Stato odierno che porta con sé il terribile pericolo di una distruzione totale della coscienza giuridica. Il potere di volta in volta vigente deve sempre avere un interesse a legittimare lo Stato che esso governa come espressione obbiettiva della razionalità etica. «La concezione delle istituzioni sociali come razionalità etica annullerebbe la funzione della razionalità nella società umana»[530]. La legittimazione dello Stato non può consistere in un'armonizzazione ad ogni costo del diritto con il potere: ogni potere dello Stato deve esistenza e forma alla volontà umana-troppo umana: in esso agiscono, accanto a forze etiche somme, stoltezza e malvagità, infamia ed arbitrio in misura spaventosa.

3. *Lo Stato come unità organizzata di azione e decisione*

Finora abbiamo dovuto presupporre l'esistenza dello Stato come un'unità attiva nella realtà sociale; a questo

530 L.T. Hobhouse, *Die metaphysische Staatsidee. Eine Kritik*, (ed. or. inglese *Methaphysical Theory of State*, London 1918), Leipzig 1924, p. 91.

punto è necessario provare l'esistenza concreta dell'unità statale. La dottrina dominante la nega, considerandola alla stregua di un'astrazione o di una finzione, non riuscendo con ciò ad evitare una serie di autocontraddizioni. Anche la dottrina, tuttavia, che considera lo Stato come un organismo vivente non è in grado di assicurare la sua unità in modo scientifico. La maggioranza delle teorie dello Stato attuali, con il loro astratto individualismo ed il loro concetto naturalistico di realtà, vengono spinte a credere che lo Stato, al di fuori dei suoi organi, non avrebbe realtà e che la sua unità sarebbe soltanto un'astrazione economico-concettuale o una finzione schematica[531]. In seguito all'antitesi adialettica soggetto-oggetto, a questo punto di vista scientifico oggettivizzante apparirà irreale non soltanto l'unità dello Stato, ma la stessa unità dell'individuo, configurantesi come un mero succedersi di stati che può venire colto in forma unitaria solo grazie ad «una sintesi che si compie in noi», senza la possibilità di affermare che essa esiste «anche realmente, ossia al di fuori di noi»[532]. Meno che mai poi il metodo strettamente attinente alle scienze dello spirito di Smend è in grado di rendere credibile l'unità concreta dello Stato; la sua concezione dello Stato come «struttura unitaria delle esperienze di senso»[533] potrebbe fondare tutt'al più una dottrina delle idee dello Stato, non però una dottrina dello Stato. Sviluppando in modo coerente le premesse teoriche dominanti, Kelsen giunge a formulare una dottrina dello Stato che assume quest'ultimo, ormai, solo come simbolo per l'unità di un ordinamento giuridico che trascende del tutto la realtà. Il rovescio della funzionalizzazione individualistica dello Stato, la dottrina dello Stato universalistico-organicistica, non è in grado di fornire una soluzione del problema conforme alla scienza della realtà in quanto,

[531] H. Heller, *Die Souveränität*, in op. cit., vol. 2, p. 81 ss..
[532] G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 171.
[533] R. Smend, *Verfassung...*, op. cit., p. 6.

soprattutto, non consente di concepire la realtà dell'unità statale come attività umana[534]. Il nostro compito è quello di determinare lo Stato come centro effettivo e unitario di atti, all'interno della molteplicità dei centri di atti, singoli o collettivi, reali ed autonomi. Non è possibile determinare lo Stato come unità dal punto di vista della scienza della realtà definendolo come funzione reale di una volontà popolare unitaria, viva in tutti gli abitanti del territorio, come unità della coscienza, della sensibilità, degli interessi o della volontà. Poiché i nostri teorici dello Stato non riescono a fare a meno di porre la *volonté générale* come una transustanziazione della *volonté de tous*, sono ben disposti a convincersi che l'unità di un simile 'gruppo basato sulla volontà' non sia nient'altro che una finzione. A torto si crede, allorché si rifiuta giustamente lo Stato come unità organica vivente, di doverlo rifiutare anche come unità organizzativa reale. Posto con la necessaria chiarezza, il problema sta nei termini seguenti: com'è possibile concepire lo Stato nella forma di un'unità nella molteplicità senza considerarlo una natura autonoma, separata dagli individui che ne costituiscono il fondamento e senza interpretarlo come mera finzione? In altre parole: com'è possibile comprendere lo Stato come espressione di una molteplicità e tuttavia capace di operare in modo unitario? Se si riconoscesse che il problema dell'unità reale nella molteplicità degli uomini che la fondano non si pone solo per lo Stato ma, senza eccezione, per qualsiasi organizzazione, si sarebbe già fatto un gran passo in avanti.

Lo Stato è certamente più che la 'somma' degli individui che lo costituiscono; esattamente lo stesso vale anche, però, per un'azione antincendio organizzata: anche il suo effetto è qualcosa di molto diverso dalla somma dei singoli contributi in un'azione priva di organizzazione[535].

[534] Cfr. retro p. 153 ss.
[535] Cfr. retro p. 141 ss.

Di fatto, l'unità statale non ci è data né come unità 'organica', né come unità frutto di una finzione, ma come un tipo particolare di unità di azione umana organizzata: la legge dell'organizzazione è la legge fondamentale della formazione dello Stato. La sua unità è l'unità reale di una struttura d'azione la cui esistenza viene resa possibile nella forma dell'interazione umana, tramite l'agire di specifici 'organi' consapevolmente indirizzato alla formazione effettiva dell'unità. Tutti i legami vitali e pulsionali, tutti i tipi di comunicazione propri dell'imitazione e della psicologia di massa, tutte le unioni geografiche, etniche, economiche e giuridiche, tutti i tratti comuni naturali e storici, tutti i 'fattori di integrazione funzionali e materiali' sono sicuramente decisivi per il sorgere e l'affermarsi dell'unità statale. Se si vuole cogliere tuttavia la legge specifica dello Stato è necessario prendere in esame tanto la funzione acceleratrice quanto la funzione di freno propria di tutte queste circostanze[536]. La relativa uniformità può costituire una delle cause dell'unità dello Stato; essa può essere tuttavia, all'opposto, anche un effetto dell'unità statale. Non si dà mai invece l'eventualità che i tratti unitari degli abitanti del territorio, uniformità naturali e culturali peraltro relative, producano di per sé l'unità dello Stato. Questa è sempre, soltanto, il risultato di un'attività umana consapevole, di una costruzione consapevole dell'unità: è organizzazione. La nostra epoca, per la quale, a causa dell'estrema astrattezza della teoria, la coscienza diventa non di rado fatale minaccia per la comunità e per la vita stessa, si augura che anche nella sfera dello Stato venga meno ogni azione consapevole e che si imponga una sorta di consapevole inconsapevolezza. A causa di un comprensibile risentimento contro determinate aberrazioni dell'organizzazione si pensa di non poter conciliare l'azione organizzativa, in

[536] Cfr. H. HELLER, *Staat*, in *Handwörterbuch der Soziologie*, op. cit. (1931) poi raccolto in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. 3, p. 16 ss.

quanto comportamento solo tecnico-utilitaristico e non abbastanza eroico, con la dignità ed il valore dello Stato. I grandi uomini di Stato di ogni epoca invece sono sempre stati di diverso avviso.

Dopo Plenge, che aveva proposto l'idea di una dottrina dell'organizzazione troppo 'generale', è stato merito di Othmar Spann avere ripreso il problema dell'organizzazione, profondamente trascurato nella dottrina dello Stato, sottolineando con forza la creatività dell'azione organizzativa[537]. Tuttavia, la concezione organico-universalistica che Spann ha dell'organizzazione è inaccettabile già solo per il fatto che cancella le differenze decisive tra organismo e organizzazione. Non ha molto senso considerare l'organizzazione di vendita di un cartello del ferro, ad esempio, come una totalità effettiva, affermando che essa non consisterebbe di membri isolati ma di parti costituenti un tutto. Non è certamente possibile raffigurarsi le singole parti come già compiute prima dell'organizzazione, pensandole dunque uguali nella forma disorganizzata e, successivamente, in quella propria dell'organizzazione. Non si può poi cadere nell'errore universalistico di porre l'organizzazione a priori come totalità, facendone successivamente risultare, in modo distinto, i componenti. Se si assume l'organizzazione come *Gestalt* ci si sottrae alle unilateralità tanto dell'individualismo quanto dell'universalismo. La connessione gestaltica organizzata include tutte le possibilità espressive, tutti i momenti dell'organizzazione e viceversa[538]. Organizzare esprime un agire rivolto a promuovere ed a realizzare quelle azioni (o omissioni) necessarie all'esistenza attuale, in continuo rinnovamento, di una struttura pianificata delle azioni (organizzazione). La struttura fenomenologica mostra tre 'elementi', propri di ogni organizzazione, che si richiamano reciprocamente: 1) un agire sociale orientato ad un atteggia-

[537] Cfr. anche L. WALDECKER, *Allgemeine Staatslehre*, Berlin 1927, p. 80 ss.
[538] Cfr. retro p. 109 ss.

mento di reciprocità della maggior parte degli uomini, la cui interazione 2) si orienta normalmente ad un ordinamento costituito da regole a carattere impositivo la cui statuizione e garanzia 3) viene tutelata da organi specifici.

Ogni gruppo capace di agire e decidere, ogni unità collettiva di atti è una struttura organizzata delle azioni che tramite degli organi viene consapevolmente costituita in un'unità di decisione e di azione.

La capacità dei membri organizzati di porsi come organi, dipende dalla struttura più o meno orizzontale o verticale propria dell'organizzazione.

In ogni caso, tutte le organizzazioni di dimensioni ampie, ed in particolare lo Stato, si fondano sempre sulla divisione sociale del lavoro. La struttura di azioni chiamata Stato si è resa autonoma proprio trasferendo specifici compiti statali a titolari di organi costituiti a tal fine. L'unità reale dell'organizzazione si realizza come unità d'azione in virtù dell'interazione dei membri e degli organi sulla base di un ordinamento in vista di un effetto unitario. Sorge così un centro di atti, frutto di fattori molteplici ma che agisce in modo unitario, le cui azioni non possono venire imputate, indipendentemente da ogni norma, né soltanto alla somma dei membri né agli organi in quanto tali, meno che mai, poi, all'ordinamento isolato. Lo Stato, al pari di ogni altra organizzazione, non si 'scompone' in governati e governanti; entrambi agiscono infatti solo grazie all'attivo legame che li unisce sulla base di un ordinamento: questa realtà si impone non soltanto a chi ne sta all'esterno, ma ad essi stessi, all'interno, come unità d'azione. È impossibile ed inutile immaginarsi questa unità d'azione come un'entità autonoma, scissa dagli uomini che la realizzano: definirla una mera finzione o un'astrazione negando che si tratti di un centro reale di atti, le cui azioni non possono venire imputate né ai membri né agli organi in quanto tali, ma soltanto all'organizzazione come totalità significa fraintendere la natura del potere sociale[539]. Mentre in ambito

[539] Cfr. oltre p. 367.

economico è un elemento acquisito da tempo, la teoria politica non ha mai vagliato in modo adeguato il dato di fatto che il potere d'azione organizzato non coincide mai con la somma dei singoli quanti di potere di cui dispongono i membri o perfino gli organi in qualità di individui esterni all'organizzazione. L'unità d'azione realizzata a livello organizzativo ha di regola, come conseguenza, un potenziamento delle singole forze. L'accresciuta capacità non è peraltro un effetto inevitabile, in quanto in ogni organizzazione sono presenti anche controtendenze rispetto alla tendenza dominante ed ogni organizzazione costituisce un freno ed un indebolimento, non di rado, proprio per le forze più forti. Di regola invece accade che l'organizzazione sia un'interazione pianificata di uomini e istituzioni «per accrescere l'efficacia degli sforzi umani»[540]. Questo potenziamento delle capacità grazie all'organizzazione supera di gran lunga la mera somma delle singole prestazioni.

La superiorità delle capacità umane organizzate su quelle non organizzate si realizza non tramite il semplice accumulo, bensì tramite un'attualizzazione pianificata ed unitaria degli sforzi congiunti. L'organizzazione non giunge all'azione combinata, ossia ad un'unità d'azione distinguibile da tutti i singoli partecipanti e che supera la somma delle singole forze in campo, allorché un certo numero di individui cumulano in qualche modo le loro prestazioni economiche o di altro tipo. L'unità di potere economica, militare o politica sorge soltanto quando le prestazioni fisiche e spirituali – che vengono selezionate sulla base della capacità di prestazione personale dei singoli individui a favore del potere di organizzazione, secondo una divisione ed una composizione del lavoro strutturate in modo pianificato – vengono attualizzate tramite specifici organi, con una tendenza che si manifesta in modo unitario, in un ambito di attività e di prestazioni unitario.

[540] E. Schultze, *Organisation*, in F. Giese (a cura di), *Handwörterbuch der Arbeitswissenschaft*, vol. 2, Halle 1930, p. 3460.

Questa unità efficace, capace di decidere e di agire, si è costituita proprio per quel Terzo, situato al di fuori dell'organizzazione, il quale non può attribuire la potenza di quell'unità né per via causale né per via normativa, né quantitativamente né qualitativamente, né da un punto di vista economico né politico-convenzionale né, ancora, giuridico ad un singolo elemento dell'organizzazione. Anche però a chi si trova all'interno dell'organizzazione l'unità di potere che egli ha contribuito a creare risulta come un centro autonomo di atti. Né l'ordinamento, né gli organi, né i membri, considerati separatamente, possono venire identificati, in nessun caso, con l'organizzazione che sorge dall'interazione delle tre parti.

Ogni organizzazione è un centro di atti unitario che non si identifica con le sue parti in quanto le capacità che esso riunisce vengono rese effettive in modo unitario tramite perlomeno un organo: proprio per questo motivo l'unità effettiva dell'organizzazione in una costellazione di molteplici forze interagenti viene realizzata, innanzitutto, nell'unità dell'organo. Una struttura provvisoria delle azioni, ad esempio un'azione di salvataggio compiuta da più persone, riceve la sua unità nel tempo non in virtù dell'unità di un ordinamento stabile, bensì tramite l'unità dell'organo, il quale adegua l'azione comune alla situazione che muta velocemente. L'agire organizzativo contribuisce in modo mediato alla costituzione di una struttura unitaria, preoccupandosi di realizzare l'interazione e la composizione dei fattori che la costituiscono. Esso deve dare le disposizioni e predisporre i mezzi, come vitto, vestiario, edifici, armi, denaro ecc., necessari alla realizzazione di una forma unitaria dell'agire. L'attività organizzatrice non si esaurisce affatto in quest'attività in senso lato economica. Poiché i modi di agire che costituiscono la totalità non sono presenti, precedentemente all'organizzazione, né nella qualità né nella quantità necessaria, devono venire in gran parte suscitati e predisposti dall'agire organizzativo, il quale li

volge e li vincola nell'unità d'azione. Necessarie a svolgere questi compiti che promuovono l'unità e che indicano gli scopi ed i metodi all'azione umana organizzata risultano per l'organo le qualità creative del capo. L'unità potenziale dell'organizzazione, la sua stabilità come unità reale degli atti nel succedersi di tutti i soggetti interagenti, viene peraltro fondata solo con l'unità del suo ordinamento costituito da regole impositive. Proprio grazie all'unità dell'ordinamento che si è oggettivato nel tempo si crea, anche col mutare dei soggetti che vi partecipano, una struttura trasmissiva che innalza significativamente la certezza di un regolare ripetersi di modi di agire unitari e, di conseguenza, la certezza di durata della struttura delle azioni. Il fatto però che ogni organizzazione, per il proprio consolidamento, necessiti di un ordinamento oggettivato non contraddice per nulla la constatazione che l'organizzazione, in quanto struttura delle azioni, possiede la sua unità reale, ossia attuale, precisamente nell'interazione dei partecipanti realizzata in modo unitario tramite gli organi. L'unità dell'ordinamento oggettivato esprime l'unità ideale di un ambito di senso normativo, l'unità dell'organizzazione, invece, è l'unità reale di un ambito di attività realizzato. Senza l'ordinamento oggettivato nella sua qualità di disposizione concreta dell'agire unitario non è possibile un'organizzazione durevole, per non parlare poi della struttura di azioni espressa dallo Stato. È proprio l'unità della disposizione che rende possibile l'unità, nonché la risolutezza e l'efficacia dell'ordinamento da essa presupposta.

Le considerazioni svolte in merito al rapporto di Stato e diritto[541] valgono *mutatis mutandis*, generalmente, per il rapporto di organizzazione e ordinamento. Se con 'ordinamento' intendiamo un ordine gerarchico effettivo delle proposizioni normative di dover essere, possiamo anche

[541] Cfr. retro p. 292 ss.

definire lo Stato, al pari di ogni altra organizzazione, come un'unità gerarchica. La confusione dell'ordinamento come ambito normativo con l'ordinamento come ambito di attività effettivo dovrebbe risultare impossibile, alla stessa stregua della confusione tra gli atti come registrazioni scritte e gli atti di volontà reali che sono registrati all'interno di quelle. Nella sua qualità di struttura permanente delle azioni, l'organizzazione ha una struttura di senso definita 'ordinamento'; essa, però, non è tale, bensì è un ordinamento effettivo: lo Stato, al pari di ogni altra organizzazione, può organizzare in modo immediato soltanto azioni non convinzioni, ossia può organizzare atti di volontà che intervengono sull'ambiente e sui quali l'ambiente a sua volta interviene e non convinzioni interiori di volontà. Proprio per questo l'unità dello Stato non può venire fraintesa e interpretata come unità di volontà: essa deve venire invece riconosciuta come unità reale di atti. Negare tuttavia che ogni organizzazione di vaste proporzioni, e in particolare lo Stato che racchiude una molteplicità di conflitti rilevanti, costituisca un'unità formata da volontà sostanzialmente identiche o simili non equivale ad affermare che una qualsivoglia organizzazione possa rinunciare ad una volontà comune da porre a suo fondamento. Al contrario! Non esiste organizzazione né Stato senza una volontà comune effettiva, sia pure non generale. Anche l'organizzazione statale, come ogni altra, deve costantemente preoccuparsi di conservare, estendere e ricreare in modo indiretto la comunanza di valori e di volontà che la fonda, tramite disposizioni di ogni genere e in particolare intervenendo nel sistema educativo e nella formazione dell'opinione pubblica. Per conservarsi, lo Stato è costretto a riprodurre continuamente un sistema di unificazioni mediate di volontà. Se l'unità dello Stato ci fosse data soltanto, effettivamente, «dalla scienza giuridica»[542], essa

[542] H. KELSEN, *Der soziologische..*, op. cit., p. 8.

non sarebbe trasponibile nella realtà. E neppure il vincolo normativo interindividuale posto nell'ordinamento giuridico, di fronte alla realtà delle singole volontà separate tra loro, può bastare a spiegare l'esistenza dello Stato.

L'unificazione delle volontà, in virtù della quale nasce la volontà comune presente nei singoli individui, si compie principalmente come evento intraindividuale di integrazione ed adattamento in ogni singolo individuo, che la convivenza sociale impone ad ogni momento e che l'educazione di infinite generazioni ha plasmato fino all'abituale condizione di una coscienza collettiva più o meno chiara, più o meno salda. Anche se l'operaio lotta contro le leggi tributarie e le leggi doganali, contro le norme militari o altre norme statali, fin quando le accetta reclamando la legislazione sociale e il diritto del lavoro dallo stesso Stato, la volontà di Stato di quell'operaio è assolutamente al sicuro, come è al sicuro, sia pure per opposti motivi, nell'imprenditore il quale accetta la forma statale, la legislazione sociale ecc. poiché gli è garantita la sua proprietà privata e una politica doganale a lui favorevole. C'è chi è obiettore di coscienza, chi evade le tasse, chi addirittura uccide: fin quando non coopereranno all'unità solo gli altri – coloro che non trasgrediscono le norme –, ma gli stessi trasgressori delle norme, un attimo dopo la violazione, faranno affidamento sulla protezione dello Stato, riconoscendolo così non soltanto teoricamente, ma contribuendo chi prima, chi poi alla sua costituzione, fino a quel momento sarà garantito il necessario equilibrio tra gli individui. In questo senso, la concreta volontà di Stato è normalmente presente nella maggior parte, anche se non in tutti gli individui, così come nella totalità organizzata, in quanto è attiva in entrambi[543]. Nessuna organizzazione è possibile senza questa unificazione interindividuale delle volontà che, pur non costituendo un contratto giuridico, rappresenta

[543] Cfr. retro p. 48 ss.

una tolleranza reciproca effettiva da un punto di vista psicologico. Eppure essa non basta, da sola, a realizzare l'organizzazione statale. La sociologia del diritto naturale fin dai tempi antichi voleva non soltanto legittimare il sorgere dello Stato, ma altresì spiegarlo tramite un contratto di associazione, considerato, nella sua forma più compiuta, tanto un contratto sociale quanto un contratto di sottomissione[544]. Di qui l'origine della giusta affermazione in base alla quale non è possibile concepire l'unità dell'organizzazione statale come semplice unificazione delle volontà, ma, soprattutto, come unità del potere.

In tutte le organizzazioni, senza eccezione, è una serie ininterrotta di passaggi successivi quella che conduce dall'assenso spontaneo e dalla collaborazione volontaria – passando per l'integrazione intraindividuale che si compie in virtù della 'coercizione dei rapporti sociali' – fino all'integrazione in virtù di una disposizione potestativa che costituisce, soprattutto nei confronti di un'opposizione attiva o di chi è incapace di esprimere una volontà, non più un'unificazione delle volontà bensì, in virtù della coercizione fisica, soltanto un'unificazione interindividuale del comportamento esteriore. Solo in organizzazioni a carattere unanimistico può parlarsi di una costituzione dell'unità organizzativa fondata esclusivamente tramite l'effettiva volontà di tutti. L'inadeguatezza di queste strutture, il loro rudimentale sviluppo, e la loro debolezza costitutiva sono simboleggiate nel modo migliore da quelle organizzazioni di diritto internazionale fondate completamente sull'unanimità. Ogni decisione maggioritaria di una associazione, al contrario, contiene sempre in sé un momento potestativo e ci costringe a considerare la maggioranza come organo sovrano e l'organizzazione non esclusivamente come unità di volontà. L'attività delle grandi organizzazioni economiche del nostro tempo ci mostra quale estensione possa

[544] Cfr. G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 201 ss.

assumere la coercizione organizzativa di organizzazioni assolutamente private. Tramite boicottaggi, blocco delle attrezzature, sospensioni dei crediti, vendite al ribasso, manovre di discredito da parte degli imprenditori, e tramite scioperi contro assunzioni di personale non sindacalizzato da parte dei lavoratori, i cartelli, i trusts ed i sindacati riescono ad imporre il proprio potere anche contro l'opposizione più tenace e, grazie alla loro arma di coercizione economica, non di rado, ad esercitare una pressione che svuota del tutto il potere statale. Se l'unità di un'organizzazione di questo tipo non può mai venire intesa come unità di volontà reale, a maggior ragione ciò non vale nel caso dello Stato. Gli organi 'autorizzati' in senso non giuridico ma sociologico possono prendere, in entrambi i casi, decisioni assolutamente vincolanti, assicurandone l'osservanza tramite la realizzazione unitaria contro le opposizioni del potere d'azione complessivo dell'organizzazione.

Queste organizzazioni, dunque, se non costituiscono delle unità di volontà, sono tuttavia unità reali di azione e di decisione. Del tutto errato sarebbe quindi ricondurre l'organizzazione statale alla coercizione e le organizzazioni economiche al consenso. In entrambi i casi, infatti, si può dimostrare che come motivo del comportamento unitario esiste un'intera scala, dal consenso fino alla coercizione. Il potere dell'organizzazione statale va distinto da ogni altro potere organizzato prendendo in considerazione semplicemente il tipo di coercizione nonché lo specifico riferimento del potere al territorio. Le decisioni prese dagli organi statali 'autorizzati' non costituiscono un vincolo per i soli membri giuridici dell'organizzazione statale ma per tutti gli abitanti del territorio. Per questa sua qualità lo Stato viene indicato come gruppo di potere territoriale contrapponendolo a tutti i gruppi personali. Dagli altri gruppi di potere territoriali lo Stato si distingue per essere unità di azione e di decisione sovrana. Esso risulta superiore, sul proprio territorio, a tutte le altre unità di potere, in quanto gli organi statali

'autorizzati' sono in grado di attribuirsi regolarmente, con successo, l'uso esclusivo della forza fisica, e sono in condizione quindi di imporre le loro decisioni contro gli oppositori, se necessario con tutto il potere di coercizione fisica, realizzato in modo unitario, dell'organizzazione statale. Non appena viene attivamente contestata all'unità statale di azione e decisione la pretesa all'autodeterminazione sovrana, si offrono due possibilità: o l'unità di potere avversa viene coercitivamente subordinata o, altrimenti, essa stessa diventa organo del potere dell'organizzazione statale. Per questa sua qualità lo Stato viene indicato come gruppo di potere territoriale sovrano. *Genus proximum* dello Stato risulta così l'organizzazione, la struttura delle azioni organizzata secondo un piano in un'unità di decisione ed azione. *Differentia specifica*, rispetto a tutte le altre organizzazioni, è la sua qualità di potere territoriale sovrano: tutti gli elementi dell'organizzazione statale ricevono il loro carattere specifico tramite la sovranità e il riferimento territoriale del potere dello Stato.

Lo Stato può essere considerato sovrano soltanto perché, a differenza di qualsiasi altra organizzazione, è in grado di ottenere per il proprio ordinamento, rispetto a tutti gli altri ordinamenti sociali, una validità specifica, ossia perché è in grado, in modo del tutto diverso dalle altre organizzazioni, di 'comprendere' gli uomini che lo realizzano con i loro atti. La rappresentazione scientifica dell'unità statale non può porre quest'ultima sullo stesso piano di alcuno dei suoi elementi. Lo Stato non è un ordinamento normativo, e non è neppure il 'popolo': lo Stato non consiste di uomini, ma di prestazioni umane. Ogni individuo, anche quello che ha una dedizione assoluta per lo Stato 'totale', appartiene sempre ad una molteplicità di organizzazioni di tipo diverso: ecclesiastico, politico, economico, che lo impegnano in misura differente e spesso anche a livelli diversi della sua personalità, e che egli però realizza, tutte, tramite singole prestazioni da lui messe in atto.

Ed infine, lo Stato non può neanche venire identificato con gli organi che realizzano la sua unità di azione e di decisione. Fin dai tempi antichi sono le teorie dello Stato accentuatamente realistiche quelle che lo riducono alle autorità personali sensorialmente percepibili, identificandolo con gli organi dominanti[545]. Al pari del suo opposto, la dottrina dello Stato come popolo, anche la teoria del potere disconosce il fatto che ogni organizzazione di potere diventa effettuale solo come unità dei detentori del potere autorizzati e dei sudditi che li autorizzano: la devozione produce il capo, l'obbedienza, invece, il sovrano.

L'organizzazione statale è dunque uno *status* costantemente rinnovato dai partecipanti, nel quale si trovano, assieme, organizzatori ed organizzati. L'unità effettiva dello Stato si realizza soltanto se un governo dispone in modo unitario delle prestazioni indispensabili all'autodeterminazione dello Stato. Allorché si procede nell'analisi dell'ordinamento, del popolo, del territorio o degli organi dello Stato, non bisogna mai dimenticare che questi elementi dello Stato hanno verità e realtà solo nel loro rapporto reciproco.

4. *Il potere statale*

a) *Il potere statale come unità dell'azione politica*

Definire lo Stato come unità reale significa che lo Stato è innanzitutto, come ogni organizzazione, un ambito di prestazioni reali il cui risultato, il potere statale, ci si offre non come unità semplicemente rappresentata, ma come un'unità che agisce secondo un criterio causale. Al pari di ogni organizzazione, lo Stato costituisce un potere frutto di fattori molteplici ma che agisce in modo unitario, le cui

[545] *Ivi*, p. 145 ss.

attività non sono imputabili né esclusivamente agli organi, né all'ordinamento che li coordina, e neppure a tutti coloro che in un determinato momento vi fanno parte. L'unità reale dello Stato non può farsi risalire all'unità dell'ordinamento che regola l'ambito delle prestazioni. È inevitabile che Kelsen e la sua scuola, difendendo invece questa concezione, debbano privare lo Stato della sua realtà, negando che il potere statale appartenga alla sfera dell'essere (*Seinsfaktum*) e considerandolo invece solo come «validità normativa» (*Sollgeltung*) del diritto[546].

Questo ordinamento normativo (*Sollordnung*) ha realtà ed efficacia grazie, esclusivamente, a coloro che vi prendono parte: se invece concepiamo quest'ordinamento come esterno ad essi, come un ordinamento normativo ideale che si contrappone a coloro che vi partecipano, otteniamo, nel migliore dei casi, un'unità gerarchica (*Ordnungseinheit*) soltanto pensata, non tuttavia un'unità reale. Appartiene alla natura di tutto il potere sociale che il potere statale, come unità d'azione, non possa venire spiegato né con gli adempimenti (*Leistungen*) del sovrano, né con quelli di coloro che al potere sono sottomessi: possiamo affermare che le molteplici prestazioni di questi ultimi realizzano, infine, un'unità d'azione solo tenendo presente che l'accumularsi di questi adempimenti viene posto in atto in modo unitario da un soggetto sovrano. E viceversa: possiamo spiegare il potere del sovrano solo grazie agli adempimenti di coloro che ad esso sono sottomessi. È d'importanza decisiva spiegare, per via causale, il potere statale quale unità d'azione facendo esclusivamente riferimento all'interazione di tutti coloro che vi partecipano: esso diventa così – in modo del tutto indipendente da ogni norma – ascrivibile solo a quest'interazione.

Quali partecipanti non vanno considerati soltanto coloro che nel presente vi prendono parte attiva; il potere statale

[546] H. KELSEN, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 97.

che continua ad esistere trasformandosi, deve venire considerato anche come risultato dell'attività delle generazioni precedenti; inoltre quest'unità d'azione obiettiva si costituisce sempre, – il che viene per lo più dimenticato –, come il prodotto delle forze che dall'esterno esercitano un'azione sull'organizzazione. Due elementi sono dunque necessari per una conoscenza lucida del potere statale come unità d'azione realizzata da una molteplicità di fattori: esso non può venire pensato come un essere immaginario, separato da coloro che lo realizzano, al di fuori di essi, e tuttavia deve venire distinto chiaramente da tutte le singole prestazioni che lo realizzano. Il potere statale non costituisce semplicemente un qualche punto di riferimento designato per gli orientamenti psichici dei partecipanti[547]: di esso fanno invece esperienza tutti coloro che vi partecipano come di una nuova unità d'azione, e la scienza non può far altro che confermare l'esattezza oggettiva di questa esperienza. Essa è costretta ad ammettere che il potere statale è qualcosa di più o anche di meno, ma comunque, qualcosa di diverso dalla somma delle singole prestazioni che lo costituiscono[548]. Essa non può considerare l'unità del potere statale come mero equivalente dell'insieme di coloro che lo realizzano, in quanto coloro che vi partecipano contribuiscono alla sua realizzazione solo con prestazioni determinate: partecipi, anche nello Stato più totalitario, solo con singole parti della loro persona complessiva. Al pari di ogni altra organizzazione, lo Stato non consiste di 'uomini', anche se lo Stato viene costituito normalmente solo tramite prestazioni più possenti e più estese di quanto non necessitino la maggior parte delle altre organizzazioni. Lo stesso individuo realizza, con le sue prestazioni, non soltanto lo Stato, ma un gran numero di altre organizzazioni le quali, come unità d'azione religiose, economiche, politiche e di altro tipo

[547] L. Waldecker, *op. cit.*, pp. 80 ss., 215 ss.

[548] Cfr. retro p. 358.

esistono in modo autonomo dallo Stato. Proprio come accade per lo Stato, le singole prestazioni messe in atto a favore delle restanti unità d'azione vengono cumulate e rese disponibili nei modi più diversi tramite le organizzazioni in questione. E, proprio come accade per lo Stato, queste potenze organizzate si impongono non soltanto all'esterno ma anche all'interno, ossia a coloro che le realizzano, come unità d'azione obbiettive, che non sono scindibili da essi e che tuttavia ne sono chiaramente distinte. Come accade per le altre unità d'azione, anche l'attività del potere statale non è 'voluta' da alcuno di coloro che vi partecipano. Essa non è imputabile né ad un'unità di volontà, né ad un'unità degli interessi, né ad un'unità di coscienza ecc. Tutte queste unità coinvolgono – nella misura in cui sono realtà psicologiche – sempre e soltanto determinati gruppi all'interno dell'organizzazione statale, non riescono mai invece a comprendere tutti coloro che la realizzano. L'azione oggettiva del potere statale non può venire dunque ascritta né soltanto a coloro che sono sottomessi al potere, né ad alcun detentore del potere, dittatori assoluti compresi. Il costituirsi ed il rafforzarsi di quest'azione lo si deve all'interazione di entrambi. Il detentore del potere ha potere *nello* Stato, non dispone mai, invece, del potere *dello* Stato. L'analisi quantitativa del potere statale dovrà verificare, sempre un'interazione causale 'di tutti'. Il concetto, così abusato nella dottrina dello Stato, di totalità deve venire inteso qui, eccezionalmente, in modo letterale in quanto il potere dello Stato non è né la somma né il semplice potenziamento delle singole forze che sono comprese al suo interno, ma la risultante di tutte le azioni e le reazioni politicamente rilevanti all'interno e all'esterno. In prima approssimazione possono distinguersi in quest'interazione tre gruppi i quali, evidentemente, non vanno considerati come gruppi statici ma come grandezze che mutano dinamicamente: il nucleo di forze che costituisce concretamente il potere statale, i sostenitori che lo appoggiano e le forze

che vi partecipano opponendosi. Gli errori più ricorrenti del pensiero politico vanno fatti risalire al fatto che quel nucleo di forze che si rapporta positivamente al potere statale realizzandolo viene scambiato con lo Stato stesso. Partendo dal dato di fatto incontestabile che lo Stato si fonda su questo nucleo di forze, si evince erroneamente che questo stesso nucleo di forze 'è' lo Stato. Questa falsa conclusione è alla base di tutte quelle concezioni, ugualmente errate, le quali confondono lo Stato con il suo governo ed il potere governativo con il potere statale. In quanto unità d'azione oggettiva, il potere statale non può essere definito né come potere di quel nucleo di forze, né venire spiegato con la forza dei sostenitori.

È possibile che all'epoca in cui nacque il termine *lo stato**, durante il Rinascimento italiano, si intendesse con esso soltanto i «regnanti e la loro corte»[549]. Nella lotta politica un concetto *pars-pro-toto* dello Stato è stato usato di continuo. E continuamente il governo che aveva il potere discreditava i suoi avversari facendoli passare per 'nemici dello Stato'. Il marxismo, in modo particolarmente accentuato, ha identificato lo Stato con la classe dominante[550]. La scienza deve rigettare un tale concetto dello Stato, riconoscendo invece nell'unità d'azione oggettiva del potere statale la risultante di tutte le forze che agiscono all'interno e all'esterno, ivi comprese le forze d'opposizione: il nucleo di forze dominante ha potere nello Stato, non ha invece il potere dello Stato. È impensabile l'esistenza di un potere statale senza la solidarietà politica di un nucleo di forze; il potere statale nasce proprio quando questo nucleo di forze impone quel vincolo comune di valori e di volontà che lo tiene unito ai sostenitori ed agli oppositori, facendo opera di

* [In italiano nel testo N.d.C.].

549 J. Burckhardt, *Die Kultur...*, op. cit., p. 2 nota 2 (trad. cit., p. 6 nota 3).

550 Cfr. H. Heller, *Die politische...*, op. cit., vol. I, p. 385 s.

convinzione e di coercizione. Questo potere statale, anche nelle forme di dominio più primitive, non viene determinato soltanto dal nucleo di forze che lo fonda: a determinarlo concorrono tutti i rapporti di forza politici interni ed esterni. È quanto meno un miraggio illudersi ed illudere gli altri, servendosi dell'idealismo politico hegeliano, con l'affermazione che questo potere dello Stato sarebbe espressione di una coscienza politica, di una volontà politica o di un interesse comuni, cosicché ogni membro dello Stato riconoscerebbe nel potere statale il 'vero' se stesso. Non è mai esistita, e non esisterà mai, per il popolo dello Stato una solidarietà di tipo 'comunitario' a causa della struttura radicalmente antagonista della società. Quel che viene ritenuta una comunità di valori e di volontà dello Stato, considerato nella sua totalità, vale soltanto per la solidarietà del gruppo che costituisce il nucleo forte dello Stato. Questo gruppo rappresenta una comunità tendenzialmente omogenea che vive in condizioni naturali e culturali tendenzialmente identiche, che progressivamente propende per le medesime idee politiche, e che possiede in parte interessi comuni.

È però, in ogni caso, un lungo cammino quello che separa questo nucleo di forze ed i suoi sostenitori dallo Stato e dal potere statale. Non soltanto perché nell'ambito di prestazioni (*Leistungszusammenhang*) definito Stato devono venire compresi 'tutti' i partecipanti, ma soprattutto perché lo Stato è un ambito di prestazioni sociali mentre il potere statale è un'unità d'azione organizzata. Solo la connessione sistematica delle azioni socialmente efficaci, solo il complesso organizzativo e l'articolazione degli atti che intervengono nel nesso sociale causa-effetto e non, invece, la comunanza di valori e di volontà in quanto tale – per tacere di qualsivoglia patrimonio comune naturale o culturale, – producono lo Stato e il potere statale. Solo allorché prestazioni politiche, militari, economiche o di altro tipo, costituite in ordinamento nell'ambito della vita sociale, vengono

poste in atto e strutturate organizzativamente per poi mostrarsi efficaci, in quanto unità d'azione politica obiettiva, sulla realtà sociale, solo in questo caso potrà definirsi potere statale quel potere che, appunto, è il risultato dell'attività di tutti i suoi partecipanti, distinto tuttavia da essi, ai quali si offre come una forma oggettiva e concreta. L'unità d'azione dello Stato verso l'esterno è quella che risulta più evidente e quindi anche quella meno discussa. Alcuni autori ritengono, stranamente, che sia possibile ammettere il potere statale come unità d'azione verso l'esterno negando al tempo stesso la sua esistenza reale all'interno: essi dimenticano il principio sociologico *nemo plus potestatis transferre potest quam ipse habet*. L'organizzazione statale può attivare un'unità di potere all'esterno solo nella misura in cui l'ha costituita all'interno. Lo Stato come legislatore è ad esempio, di fatto, il modello di un potere realizzato da una molteplicità di fattori che agisce tuttavia secondo modalità unitarie, che non può venire ascritto né al legislatore né a coloro che sono sottomessi alla legge, ma esclusivamente all'interagire, secondo il modello causale, di entrambi. È immediatamente evidente che l'unità del potere statale trova la sua espressione nell'unità del potere militare. Particolarmente interessante risulta tuttavia il potere statale come unità d'azione economica. Perfino la dottrina pura del diritto riconosce in questo caso un'unità reale e non soltanto ideale dello Stato definendola, in modo piuttosto inadeguato, come quel «complesso di organi tenuto in funzione da un fondo centrale, alimentato da cespiti di entrata regolati per legge»[551]. Il patrimonio pubblico, di fatto, in quanto patrimonio destinato ad una funzione politica, costituisce un'unità d'azione economica 'autonoma', della quale nessuno mette in dubbio il fatto di essere il risultato di una molteplicità di soggetti individuali, in grado tuttavia di agire in modo unitario, la cui azione

[551] A. Merkl, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Wien 1927, p. 295.

dunque non è a carattere metafisico. Questo patrimonio è autonomo, in quanto va distinto, da un punto di vista economico, dai patrimoni di tutti i partecipanti. Gli effetti economici del potere statale vanno immediatamente a favore o a danno di questa unità patrimoniale separata. Quest'unità economica non può venire imputata neppure da un punto di vista economico al detentore del potere o a coloro che gli sono sottoposti, ancor meno essa può venir scissa da coloro che realizzano questa unità.

b) *Il potere statale come unità di decisione politica*

Il rapporto centrale e spesso frainteso tra potere statale e diritto può venire definito in generale così: ogni potere politico, per sua natura, tende ad una forma giuridica statuita e garantita tramite organi statali. Ed esso mostra questa tendenza, in quanto nello Stato moderno il diritto rappresenta di regola la forma fenomenica necessaria, tanto da un punto di vista tecnico, quanto etico-spirituale, di ogni potere politico che voglia affermarsi stabilmente. Esso è la forma tecnicamente (non sempre politicamente) più compiuta del potere politico, in quanto rende possibile, mediamente e nel corso del tempo, l'orientamento e l'ordinamento più puntuali e più funzionali dell'agire politico, e quindi il calcolo e l'imputazione più sicuri del comportamento che costituisce e mette in funzione il potere statale. Il suo carattere puntuale e la sua funzionalità si fondano sul fatto che la statuizione e l'imposizione del diritto sono affidate (contrariamente alla consuetudine, alla convenzione e al diritto internazionale) al potere statale, il quale tiene in piedi, a questo fine, un apparato specifico che si conferma regolarmente come l'unità di azione e di decisione più potente sul territorio dello Stato.

Quest'unità di potere, decide formalmente chi deve 'valere' come detentore del potere e chi come sottoposto, su quali prestazioni si 'deve' (*soll*) fare affidamento e chi deve

effettuarle, quali atti, ancora, sono quelli che caratterizzano il potere statale e a chi 'devono' (*sollen*) venire imputati – prendendo inoltre misure organizzative affinché a questo dover essere corrisponda con regolarità un essere –, e solo in tal modo rende possibile un orientamento ed un'organizzazione all'interno della situazione di potere in continuo mutamento, rafforzando altresì, fino a stabilizzarla, una situazione di potere labile.

A fondamento di queste 'norme giuridiche' contenenti un dover essere (*gesollten*) le quali tuttavia non sempre coincidono con la realtà (*Sein*) politica, viene posta, – in luogo della domanda che spesso è destinata a restare senza risposta: chi esercita realmente il potere statale decisivo, il sovrano assoluto o il suo ministro, il suo banchiere, il suo cameriere particolare, o la sua amante? – la domanda puntuale e alla quale è possibile dare risposta: a chi spetta giuridicamente il potere statale? Anche soltanto tenendo presente questo aspetto tecnico, il potere statale è sempre un potere politico legale, ossia organizzato giuridicamente. Un complesso di relazioni sociali organizzate sistematicamente in un'unità di potere diventa un complesso di relazioni giuridiche, strutturate sistematicamente in un'unità gerarchica, guidato dalla costituzione positiva.

Ogni potere statale deve tuttavia tendere, per la sua funzione sociale, non soltanto alla legalità tecnico-giuridica ma, per la sua stessa sopravvivenza, ad una giustificazione etica delle proprie norme convenzionali o di diritto positivo e quindi alla sua legittimità. Abbiamo in precedenza accennato alla capacità di creare potere propria della legittimità: un potere statale è tanto più saldo, quanto più esteso è il consenso spontaneo che viene tributato dai sostenitori del potere ai suoi princìpi giuridici a carattere etico ed alle norme giuridiche positive che questi legittimano. Solo un potere statale cui venga riconosciuta legittimità gode effettivamente di autorità: la sua autorità si fonda sulla sua legalità solo in quanto questa è fondata dalla legittimità.

La legittimazione del potere statale può ancorarsi alla tradizione, così da far ritenere che la sua considerazione cresca con la consuetudine, oppure può fondarsi sulla credenza nelle particolari doti naturali o sovrannaturali, e quindi sull'autorità altamente personalistica del detentore del potere, oppure, ancora, può essere fondata sul riconoscimento del detentore del potere come rappresentante di determinati valori religiosi, etico-politici o di altro tipo. Solo un potere statale che possiede, in questo senso, autorità presso i sostenitori del potere politicamente rilevanti, può considerarsi garantito.

Questa genesi del potere tramite il diritto viene negata da tutte le ideologie violente, così come, all'opposto, tutte le ideologie pacifiste non vogliono prendere in considerazione la genesi del diritto tramite il potere. Poiché una comunità giuridica assolutamente omogenea non può esistere nella società divisa in classi ma neppure nella società solidale sul terreno economico, perché ciò comporterebbe la dissoluzione di tutte le differenze tra gli individui (non solo delle differenze economiche), la convivenza umana ha sempre bisogno di un potere statale che statuisca il diritto positivo e si imponga sugli oppositori. La storia ci mostra però, quotidianamente, esempi di una 'forza normativa del fattuale' tramite cui ad un potere, avvertito in un primo tempo come meramente esistente e addirittura come ingiusto, riesce di conquistare progressivamente la credenza nella propria legittimità. Il riconoscimento della tecnica giuridica come tecnica del potere statale muta lo Stato come unità di potere esistenziale nello Stato come unità gerarchica. Grazie a quest'ultima qualità, allo Stato spetta la sovranità, la quale consiste nella capacità non soltanto giuridica ma anche effettiva di decidere in modo efficace e definitivo, nel caso estremo anche contro il diritto, ogni conflitto che alteri l'unità dell'interazione sociale sul territorio e di imporre ad ognuno, non soltanto ai membri dello Stato, ma sostanzialmente a tutti gli abitanti del territorio, questa decisione. La

sovranità presuppone dunque un soggetto giuridico capace di volontà e di azione, il quale deve regolarmente imporsi contro tutti gli altri poteri, organizzati e non organizzati, sul proprio territorio così da risultare il potere gerarchico territoriale supremo ed esclusivo. Lo Stato è di norma l'organizzazione più potente sul proprio territorio.

L'unità di potere sociale dello Stato, tecnicamente illimitata, appare sia nella sua qualità di potere costituente sia come personificazione dell'organizzazione statale quale una personalità giuridica riferita a norme. Sovrano è quel potere che statuisce il diritto, quindi il potere costituente, ossia l'organizzazione statale come totalità. Solo quest'organizzazione è quel soggetto con pienezza di poteri – cumulati ed attualizzati nell'ambito delle prestazioni statali – che si afferma contro ogni altro potere all'interno del territorio. Questo vale però tanto per lo Stato quanto per ogni altra organizzazione. In ogni organizzazione vanno tenute distinte le questioni del potere oggettivo *dell'*organizzazione, del potere soggettivo *sull'*organizzazione, e del potere soggettivo *nell'*organizzazione. Il potere dell'organizzazione consiste nella capacità d'azione della totalità – a determinate condizioni – raggiunta, all'interno e all'esterno, tramite l'organizzazione combinata di tutti coloro che ad essa appartengono. Questo potere è oggettivamente misurabile fino ad un certo grado (credito, possibilità d'obbedienza) e tuttavia non è localizzabile in alcuno degli aderenti all'organizzazione, cosicché come oggetto si può indicare soltanto la totalità dell'organizzazione. Ciò si evince innanzitutto dalla natura del potere sociale, il quale è sempre un rapporto tra detentore del potere e sottoposti al potere, da un lato, e altri detentori di potere, dall'altro. Può dirsi che il sovrano goda di potere sociale solo se è in grado di motivare non genericamente la volontà di altri individui, bensì indirizzando questa volontà a prestazioni socialmente efficaci da lui stesso determinate. Il 'suo' potere sociale è costituito dalle prestazioni di coloro che obbediscono:

oboedientia facit imperantem. Ogni potere sociale, all'interno, è una qualità espressa in modo duplice che non concerne mai soltanto il detentore del potere, che non è mai possibile ritrovare in esso soltanto.

La localizzazione di un qualsiasi potere sociale dunque, realizzato da prestazioni combinate fra loro, nella persona del sovrano comporta sempre, anche, un'imputazione sociale.

La totalità del potere oggettivo dell'organizzazione non può inoltre venire localizzata in alcun aderente dell'organizzazione anche perché ogni organizzazione stabile e più estesa necessita, proprio per avere potere, di una divisione stabile del potere (questo significa però divisione delle competenze) al fine di combinare le prestazioni, e quindi di una distribuzione del potere dell'organizzazione a diversi detentori del potere ordinati in modo gerarchico. Poiché, anche per questo motivo, la capacità d'azione della totalità non è mai a disposizione di un unico detentore del potere, in quanto esistono sempre vincoli che legano i detentori del potere gli uni agli altri, e non esiste dunque un'onnipotenza sociale in quanto tale, il potere oggettivo di un'organizzazione può in definitiva venire imputato solo all'organizzazione stessa come totalità. La questione del potere sull'organizzazione si identifica con quella del titolare del potere organizzativo, dell'autorità cioè che decide natura e forma di quest'organizzazione. Titolare dell'organizzazione può tanto essere un potere interno quanto un potere esterno all'organizzazione stessa. In seguito a ciò la caratteristica dell'organizzazione è quella di essere un potere che si autorganizza o che è organizzato da altri, ossia un gruppo 'attivo' o 'passivo'. La questione del soggetto che decide l'utilizzazione e la distribuzione del potere accumulato dall'organizzazione offre particolari difficoltà lì dove quest'istanza dell'organizzazione è immanente: nell'organizzazione, quindi, che si organizza da sé. Risulta evidente che qui più che mai si tratta di un problema di imputazione,

allorché ci si interroga non soltanto su colui che è in grado di decidere la natura e la forma del gruppo che si autorganizza, ma in particolare ci si interroga su colui nel cui nome viene esercitato il potere reale dell'organizzazione e su quella parte del potere oggettivo dell'organizzazione – membri o direzione, il clero o il sovrano – su cui si basa l'organizzazione stessa. Il potere soggettivo nell'organizzazione si risolve nel problema concernente la gerarchia di coloro che di volta in volta esercitano il potere. Il suo soggetto è costituito dalle persone che, nel caso concreto, applicano il potere dell'organizzazione ponendolo in atto e concretizzano questo potere, sorto tramite l'accumulazione delle singole prestazioni, in un'azione individuale.

Il soggetto del potere nell'organizzazione può identificarsi con il titolare dell'organizzazione. Il potere nell'organizzazione si contraddistingue tramite il sovraordinarsi dell'organo superiore all'organo inferiore nella gerarchia di potere.

A questa distinzione corrisponde quella, evidente, tra soggetto e titolare della sovranità. Si definisce sovrana quell'organizzazione cui è immanente il potere che la governa, in grado di determinare fondamentalmente da sé l'impiego del potere organizzativo. L'esistenza dello Stato è dunque legata alla possibilità che il potere sull'organizzazione socio-territoriale resti al suo interno, che esso sia dunque 'autonomo' e che dunque all'interno dell'organizzazione stessa si realizzi la decisione intorno alla sua natura ed al suo carattere specifico. Affermare che il potere statale è sovrano implica che esso sia il potere supremo, unico, assolutamente predominante, autonomo sul proprio territorio: sovranità dello Stato significa dunque sovranità dell'organizzazione statale come supremo ed esclusivo potere gerarchico territoriale. In quanto tale, lo Stato, come organizzazione territoriale sovrana, è legislatore supremo ed ha il monopolio della forza fisica legittima, *l'ultima ratio* di ogni potere. Le espressioni sovranità del popolo e

sovranità del monarca indicano per contro non il soggetto, bensì il titolare della sovranità nell'organizzazione statale. Il popolo e i monarchi possono talvolta essere ad un tempo titolari ed organi del potere dello Stato, ed allora si potrà parlare di una sovranità dell'organo il quale, a seconda dei casi, potrà avere il carattere della sovranità popolare o quello della sovranità del monarca. I sovrani, così come gli organi, non sono soggetti ma semplicemente titolari della sovranità la realtà della quale, quindi, non viene intaccata dal fatto di non essere localizzabile in un titolare determinato. La sua natura non risiede nell'indipendenza di un'istanza rappresentativa ma, piuttosto, nell'incoercibilità assoluta del potere statale in quanto tale. Questa superiorità sociale del potere dello Stato appare come sovranità nella sovraordinazione del suo organo supremo rispetto a tutti gli altri organi. Considerato da un punto di vista esistenziale, il potere dello Stato è, in rapporto agli altri poteri che si trovano sul suo territorio, un potere superiore e la sua superiorità non è diversa da quella che un'organizzazione economica può possedere rispetto ad altre organizzazioni. Esso si pone però come potere supremo in quanto soggetto della sovranità: sul proprio territorio il suo potere è sovraordinato a tutti gli altri poteri e statuisce le norme giuridiche decisive.

La sovranità dello Stato non è dunque nient'altro che la conseguenza necessaria della sua funzione sociale. Il potere dello Stato deve costituire, conformemente al diritto, il potere supremo e, conformemente alla logica di potenza, il potere politico costantemente più forte sul proprio territorio, altrimenti esso non è né potere sovrano, né potere statale.

c) *Potere statale e forme di Stato*

La forma dello Stato è condizionata dal modo nel quale si ripartisce il potere statale. Questo vale innanzitutto per

entrambe le forme fondamentali di Stato: la democrazia è una struttura di potere orientata dal basso verso l'alto, l'autocrazia organizza lo Stato dall'alto verso il basso. In democrazia vige il principio della sovranità popolare, tutto il potere statale muove dal popolo, in autocrazia invece il principio della sovranità del monarca: il capo dello Stato riunisce in sé tutto il potere statale. Il diritto e la realtà possono e devono, perfino, divergere se non nel caso della sovranità dell'unità d'azione statale, la quale abbraccia popolo e potere, certamente in queste 'localizzazioni' della sovranità nel popolo o nel monarca.

Quei princìpi di localizzazione sono solo in parte enunciati oggettivi: in parte infatti costituiscono giudizi normativi (*Sollensurteile*) con i quali la reale ripartizione del potere statale non sempre coincide. Il diritto della democrazia imputa al 'popolo' – conformemente alla sua funzione di regola di orientamento e di calcolo – la formazione del potere statale, anche se il popolo elettore rappresenta solo una piccola parte della popolazione effettiva e singoli individui facenti parte della popolazione tramite ad esempio la loro superiore potenza economica acquisiscono la maggior parte del potere elettorale. E tuttavia anche nella democrazia con identiche chances sociali il popolo detiene il potere solo in virtù di un'organizzazione di dominio. Ogni organizzazione necessita di un'autorità e l'esercizio del potere, nel suo complesso, sottostà alla legge del piccolo numero; coloro che pongono in atto le prestazioni di potere unificate secondo criteri organizzativi dispongono in una certa misura di libertà di decisione e quindi di un potere non vincolato democraticamente. Ciò vale tanto per l'organizzazione statale quanto per la struttura di potere dei partiti politici, i quali nel sistema democratico organizzano le dichiarazioni di volontà degli elettori. Una ristretta cerchia di dirigenti, assieme alla burocrazia degli apparati, concentra tanto più facilmente all'interno dei partiti il potere nelle proprie mani quanto più estesa e complessa è l'organizza-

zione e quanto più sono ridotti la competenza e l'interesse politico degli elettori. Allorché una stabile burocrazia si trova di fronte a maggioranze parlamentari mutevoli e ad una direzione politica instabile, l'amministrazione dello Stato, in continua espansione e sempre più complessa, rende più che mai necessario, in tutte le sue articolazioni, l'affermarsi di un ceto professionale di funzionari preparato in modo specialistico e tecnicamente esperto, la cui competenza ed esperienza controlla una non piccola parte del potere dello Stato localizzato giuridicamente nel popolo. Nonostante tutte queste limitazioni e queste sofisticazioni, localizzare giuridicamente la sovranità nel popolo non comporta alcuna riduttiva finzione ma una realtà politica la quale, peraltro, viene compresa nel suo esatto significato solo allorché s'intenda la sovranità popolare come un principio polemico opposto, nella divisione del potere politico, al principio della sovranità del monarca. Solo una concezione dogmatica può restare delusa dal fatto che nella vita politica questo principio non trova piena realizzazione. All'opposto, solo l'ignoranza o la demagogia possono negare che la sovranità popolare esprime un principio strutturale della concreta articolazione del potere politico: resta il fatto che, all'opposto dell'autocrazia, cerchie più o meno estese del popolo di uno Stato democratico dispongono di un effettivo potere politico che diventa funzionale soprattutto nella nomina, nell'avocazione e nel controllo del capo politico. Al di là e al di sopra di tutto resta una realtà politica di vitale importanza pratica: l'organizzazione democratica dello Stato di diritto, con la separazione dei poteri e la garanzia dei diritti fondamentali che la caratterizza, limita efficacemente, servendosi di norme giuridiche costituzionali, il potere politico del governo ed assicura a tutti i componenti del popolo dello Stato, senza eccezioni, un grado in realtà anche molto differenziato di 'libertà', ossia di potere politico e sociale. L'articolazione del potere statale nell'autocrazia, conformemente ai propri princìpi ed

alla propria realtà, è di tipo completamente diverso. Tutto il potere dello Stato muove qui dall'autocrate: ad esso solo spettano infatti tutte le decisioni politiche rilevanti. Risulta evidente che questo principio di imputazione giuridica divergerà dalla realtà politica in misura ben maggiore di quanto non avvenga per il principio della sovranità popolare. Soltanto un autocrate onnisciente ed onnipotente potrebbe infatti guidare il complesso organizzativo gigantesco dello Stato contemporaneo, con le sue interdipendenze internazionali, in assoluta libertà di decisione. In effetti anche il monarca assoluto e, in maggior misura, il dittatore moderno devono dividere ampiamente il proprio potere, soprattutto con la loro burocrazia ed i restanti organi di dominio, con i gruppi di potere religiosi, economici o di altro tipo, nazionali e internazionali, innanzitutto però con la classe privilegiata e, nella dittatura, con la cerchia dei capi del partito dittatoriale che organizza le basi sulle quali il suo potere si regge. Non si può tuttavia negare che il principio di localizzazione che sovrintende alla sovranità del monarca rappresenta una concentrazione di potere statale nelle mani dell'autocrate, in una misura assolutamente sconosciuta alla democrazia e allo Stato di diritto. Dire che tutti i vincoli giuridici del potere dittatoriale dello Stato sono eliminati non equivale, evidentemente, a dire che il dittatore sia onnipotente, che quindi tutto il potere venga unificato nella sua persona. Ciò può significare piuttosto che il suo potere incontra i propri limiti soltanto negli effettivi rapporti sociali di potere. Poiché l'apparato dittatoriale può venire perfezionato con l'ausilio delle tecniche di controllo fisico e psichico delle masse – enormemente sviluppatesi nell'ultimo secolo, attraverso i carri armati, gli aerei e le armi chimiche, la stampa, il cinema, la radio e la scuola, così come soprattutto tramite il ricatto economico –, il capo dell'apparato dittatoriale è in grado di realizzare il monopolio del potere statale in misura inusitata.

5. *La Costituzione dello Stato*

a) *La costituzione politica come realtà sociale*

Intendiamo con organizzazione la concreta configurazione, tramite sovraordinazione, subordinazione e coordinazione dei singoli individui partecipanti e dei gruppi nella totalità. La costituzione di uno Stato coincide con la sua organizzazione in quanto questa indica proprio la costituzione prodotta dalla consapevole attività degli uomini e soltanto essa. Entrambe esprimono la forma (*Gestalt*) o struttura di una situazione politica reale in continuo rinnovamento attraverso gli atti della volontà umana. Grazie a questa forma concreta dell'attività umana lo Stato diventa un'unità d'azione regolata e solo con essa acquista esistenza. Il concreto esserci (*Dasein*) ed esser-così (*Sosein*) dello Stato si danno soltanto con la modalità determinata dell'essere-in-ordine ed essere-in-forma della realtà sociale.

Di questa costituzione 'reale' che ogni Stato ha sempre avuto, Lassalle dice, nella sua nota conferenza *Über Verfassungswesen*, che essa non sarebbe la costituzione scritta o il foglio di carta, bensì, «*i rapporti di forza* effettivamente esistenti in un paese»[552]; nella Prussia di quel tempo egli enumerava come pezzi di costituzione reale: il capo dello Stato, l'esercito, la Giustizia e l'amministrazione, la nobiltà influente, la Borsa, i banchieri e gli industriali, ed infine anche lo spirito pubblico e, in rari casi, la piccola borghesia ed i lavoratori. I rapporti di forza effettivi sono in continuo movimento e mutano ad ogni istante. Essi non costituiscono tuttavia un caos: in quanto organizzazione e costituzione essi realizzano invece l'unità e l'ordinamento dello Stato. Ogni organizzazione umana si conserva rinnovandosi continuamente. Essa ha la sua realtà più evidente

[552] F. Lassalle, *Über Verfassungswesen*, (1862), in *Gesammelte Reden und Schriften*, vol. 2, op. cit., p. 38.

nell'efficacia momentanea del comportamento dei suoi membri, strutturato in un'azione unitaria. La sua realtà potenziale trova espressione nella probabilità, relativamente calcolabile, di un'interazione tra i partecipanti che si ripeta in futuro in modo analogo. Definiamo costituzione nel senso della scienza della realtà l'atteso configurarsi allo stesso modo, in presente ed in futuro, dell'interazione in virtù della quale si ristabilisce instancabilmente l'unità e l'ordinamento dell'organizzazione. L'approccio conoscitivo allo Stato e alla costituzione non deve mai dimenticare il carattere processuale del suo oggetto[553].

Ancora meno può poi essere sottovalutato il fatto che una costituzione diventa oggetto di conoscenza solo in quanto essa si afferma con relativa stabilità nella e nonostante la dinamica dei processi di integrazione che si avvicendano in continuazione.

La costituzione dello Stato non è dunque innanzitutto processo, bensì prodotto, non attività ma piuttosto forma di attività: essa è una forma aperta, dentro cui passa la vita: vita in forma e forma dalla vita. Come nella melodia trasposta non è restato nulla della somma degli elementi e tuttavia la melodia viene riconosciuta come identica[554] così la costituzione viene riconosciuta come un'unità distinguibile nel succedersi e nel coesistere di coloro che vi concorrono di volta in volta.

La costituzione trova la sua continuità, nel mutamento dei tempi e dei partecipanti, tramite la probabilità del futuro ripetersi di un comportamento umano ad essa conforme. Questa probabilità si fonda da un lato su una normalità 'di fatto' dell'agire dei partecipanti, dall'altro invece su una normalità dell'agire costituzionale dei partecipanti regolato da norme. In ogni costituzione statale possiamo dunque distinguere la costituzione non regolata da norme e, tra

[553] Cfr. retro p. 84 s.
[554] Cfr. retro p. 109 s.

quelle regolate da norme, la costituzione regolata da norme extragiuridiche e quella regolata da norme giuridiche: parti, tutte, della costituzione politica complessiva.

La costituzione organizzata è quella regolata normativamente dal diritto, consapevolmente statuito e garantito. Nel concetto di costituzione non vanno mai separati del tutto né dinamica e statica, né normalità e normatività, né essere e dover essere: ogni costituzione politica può venire concepita solo come una realtà strutturata da norme. Come condizione politica dell'esistenza, come forma ed ordinamento concreto, la costituzione è possibile solo allorché coloro che vi partecipano determinano l'essere-in-ordine e l'essere-in-forma che essa ad un certo stadio raggiunge, come una realtà normativa (*ein gesolltes Sein*) da rinnovare o da trasformare, sia nel caso in cui la forma di attività conforme alla costituzione è diventata per essi una seconda natura cui si sono assuefatti, una forma abituale non avvertita più ormai consapevolmente come esigenza normativa della propria realtà, sia invece nel caso in cui il loro comportamento più o meno consapevolmente viene fondato da norme autonome o eteronome. Lo Stato non può venire concepito, tuttavia, né esclusivamente come società, né soltanto come comunità[555]. Legge fondamentale per il suo costituirsi è l'organizzazione: tramite essa aumenta enormemente la sua efficacia sociale e, senza di essa, non ha alcuna possibilità di esistenza.

D'altro canto, però, lo Stato non può mai essere inteso come un semplice prodotto della capacità di organizzazione tecnica, come una società per azioni: il singolo, in modo spontaneo o coatto, partecipa all'organizzazione statale implicandovi strati fondamentali della sua natura. L'organizzazione della società per azioni, invece, può tranquillamente prescindere dalle qualità personali dei propri azionisti. L'organizzazione dello Stato interviene profondamente

[555] Cfr. retro p. 146 s.

nella vita privata degli individui, modella dunque la loro indole come, reciprocamente del resto, quest'ultima agisce in modo determinante sulla sua organizzazione. Per questo motivo definiamo lo Stato una forma della vita organizzata, per la cui costituzione non è decisivo soltanto un comportamento regolato da norme ed organizzato con criteri giuridici: è invece ugualmente importante un comportamento di coloro che vi partecipano non regolato da norme e tuttavia conforme ad una normalità.

La normalità di un comportamento prevede che esso si conformi ad una regola di calcolo fondata su un'osservazione del comportamento medio in determinati spazi di tempo.

Tutti gli ordinamenti sociali validi in modo effettivo si fondano su determinate chances di aspettativa dei partecipanti, i quali sono mossi da questo ragionamento: poiché quest'uomo o questo gruppo, a queste condizioni si sono comportati, in un certo lasso di tempo ed in media, regolarmente in questo modo, si può fare un calcolo – fatte salve tutte le eccezioni – e fare affidamento sul fatto che essi in futuro alle stesse condizioni si comporteranno nello stesso modo. Senza applicare, consapevolmente o meno, queste regole di calcolo, la convivenza e soprattutto l'interazione umana diventano letteralmente impossibili. Tutte le qualità che noi attribuiamo a individui o a gruppi si rifanno a criteri di calcolo di questo tipo, nei quali trova espressione un comportamento normale da parte degli individui in questione sul quale crediamo di poter contare.

Con l'ausilio di una simile costruzione di 'tipi', che distingue ad esempio le qualità dell'uomo economico e dell'uomo politico, del tedesco, del francese, del lavoratore, dell'imprenditore, del conservatore, del rivoluzionario ecc. formuliamo determinate chances d'aspettativa, tramite le quali soltanto ci è reso possibile un agire conforme a regole[556]. Senza che coloro che vi partecipano abbiano

[556] Cfr. E. SPRANGER, *Lebensformen*, op. cit., 2. sez.

bisogno di esserne consapevoli, sono tutti i fondamenti naturali comuni, come il territorio, la razza, il contagio psicologico di massa, l'imitazione, ed inoltre la storia e la cultura vissute in comune, quelle che danno origine col tempo, mediamente, ad una normalità del comportamento assolutamente empirica e gettano così le basi della struttura, non regolata da norme, della costituzione dello Stato. Questi fattori naturali e culturali hanno un significato centrale per la costituzione dello Stato, sia in senso costruttivo, sia in senso distruttivo: la costituzione non avente forma normativa resta tuttavia soltanto un segmento della costituzione complessiva. La normalità deve sempre venire rafforzata ed integrata dalla normatività, alla regola basata su un calcolo empirico deve ancora aggiungersi la norma espressione di un giudizio valutativo. Il concetto della normatività, ossia della esemplarità o della vincolatività di un agire coincidente con determinati criteri positivi di valore, ha per la costituzione statale l'incomparabile importanza di elevare significativamente la probabilità nel presente ed in futuro di un agire conforme alla costituzione da parte di coloro che vi partecipano; non solo, in molti casi è soltanto la normatività a concretizzarla. L'evolversi della normalità in normatività che potrebbe attribuirsi ad una sorte di legge psichica d'inerzia, viene spesso ed a ragione sottolineato, per lo più tuttavia in modo unilaterale. Accanto infatti a questa forza normativa della normalità[557] va attribuito un significato specifico e di grande rilevanza alla forza normalizzante della sfera normativa. L'affermazione secondo la quale tutto il diritto in un popolo non sarebbe «nient'altro originariamente, che costume fattuale»[558], rispecchia un romanticismo da «spirito del popolo» del tutto astratto.

In realtà, sulla struttura della costituzione non regolata da

[557] G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 337 ss.
[558] *Ivi*, p. 339.

norma si eleva, da questa determinata in non piccola parte, la costituzione articolata in norme per la quale, accanto alle usanze e alla consuetudine, il comando e la statuizione autonoma giocano, molto spesso in modo decisivo contro la tradizione, un loro ruolo specifico. La costituzione regolata da norme si fonda su di una normalità del comportamento definita da norme, giuridiche o extragiuridiche, del costume, dell'etica, della religione, dell'armonia, della moda, ecc. Le norme costituzionali giuridiche, al pari di quelle extragiuridiche, sono però tanto regole di calcolo empirico quanto criteri positivi di valutazione dell'agire: si uccide e si ruba con una regolarità calcolabile statisticamente senza che la normalità si trasformi in normatività[559]. Soltanto una normalità di cui si crede che costituisca una regola empirica della concreta stabilità, una condizione d'esistenza di tutta l'umanità o anche solo di un gruppo di individui determinati, solo una normalità di questo tipo viene valutata con criteri positivi e diventa normatività. La costituzione reale dello Stato prevede al proprio interno una normalità senza normatività e non invece una validità normativa senza normalità. Tutto il diritto in vigore è infatti una «realtà conforme a regole»[560], e tutte le norme costituzionali valide vigono in quanto rappresentano delle regole empiriche della concreta stabilità dell'organizzazione statale: ad esse si addice una normalità normativa. In quanto regole concrete di valutazione esse valgono solo nella misura in cui e fin quando sono, al tempo stesso, anche criteri di calcolo per l'agire umano. Non può dunque venire mantenuta con la tradizionale rigidità la scissione tra leggi dell'essere e leggi del dover essere[561]. È inesatta l'affermazione in base alla

559 H. JAHRREISS, *Berechenbarkeit und Recht*, Leipzig 1927, p. 16 ss.

560 W. JELLINEK, *Gesetz, Gesetzesanwendung und Zweckmässigkeitserwägung*, Altenburg 1913, p. 23.

561 I. KORNFELD, *Soziale Machtverhältnisse. Grundlage einer allgemeinen Lehre vom positiven Recht auf soziologischer Grundlage*, Wien 1911, p. 15 s.; H. JAHRREISS, *op. cit.*, p. 5 s.

quale «il senso delle leggi naturali [è] che le cose si comportano così come vengono espresse dalle leggi, mentre il senso delle norme giuridiche non è che gli uomini si comportano così come statuiscono le norme, ma piuttosto che gli uomini si devono (*sollen*) comportare così». Questa concezione di Kelsen priva le norme proprio del loro significato di dover essere (*Seinsollen*) e non gli consente di portare a compimento la propria teoria: egli è costretto a sottolineare successivamente, il ruolo che spetta al momento dell'"osservanza abituale' per la positività, ossia per la validità e l'esistenza delle norme giuridiche. Carl Schmitt, invece, che sottovaluta per principio la normatività, ponendola in ingannevole conflitto con l'esistenzialità, così che egli può concepire la costituzione non come norma ma soltanto come 'decisione'[562] cade nell'errore opposto: non c'è costituzione politica che non sia, in quanto stato dell'essere (*Seinszustand*), realtà plasmata da norme, che non abbia dunque, accanto ad una forma di attività meramente normale, anche una forma di attività regolata da norme. Particolare significato per l'esistenza della costituzione statale spetta, fra tutte le altre norme sociali, a quelle che vengono designate come diritto e che vengono formulate dagli organi statali, enunciate ed imposte d'autorità, con la pretesa della vincolatività generale. Per il loro contenuto esse non sono, spesso, nient'altro che regole empiriche dell'agire, astratte semplicemente dal contesto della realtà sociale ad opera degli organi statali che le formulano e, in un certo senso, le sistematizzano. Abbastanza spesso esse si presentano tuttavia come un volere ed un dover essere contrapposti alla realtà sociale, come una nuova disposizione dell'ordinamento sociale fino a quel momento esistente. L'essenza dello Stato moderno sta proprio in quest'intervento consapevole e pianificato della costituzione

[562] Cfr. retro p. 300 s.; H. Heller, *Die Souveränität*, in op. cit., vol. 2, p. 91 s.

politica tramite una statuizione normativa a carattere potestativo, in questo tentativo di realizzare, grazie ad un controllo normativo centrale, l'uniformità dei comportamenti su tutto il territorio. La questione del rapporto di normalità e normatività nella costituzione statale si pone così come il problema fondamentale di tutta la sociologia giuridica e politica. Storicamente essa si rivela come la questione delle cause dell'aumentata normalizzazione tramite la regolazione normativa a carattere potestativo, ossia come la questione dell'origine dello Stato moderno *tout court*. Da un punto di vista sistematico si può rispondere che come la normalità e la normatività si integrano reciprocamente, allo stesso modo esse possono contraddirsi. Un esame a parte richiede il problema delle cause del divenire indipendente della normatività rispetto alla normalità. Lo sviluppo della normalità, grazie al crescere di una normatività a carattere pianificato/potestativo nelle costituzioni statali moderne, è strettamente collegato con la necessità di produrre in modo conforme ad un piano, tramite una statuizione razionale delle norme, una normalità ed una calcolabilità sempre più estese delle relazioni sociali. Lo sviluppo culturale è sempre condizionato da una crescente divisione del lavoro e quindi dal crescere delle interdipendenze tra gruppi sociali territorialmente distanti, che la divisione del lavoro costringe ad entrare in una relazione reciproca più stretta. Con l'incremento della divisione del lavoro e degli scambi diventa indispensabile un grado corrispondentemente più elevato di certezza degli scambi stessi che si identifica, complessivamente, con quella che il giurista definisce la certezza del diritto. Certezza degli scambi e certezza del diritto necessitano di una pianificazione e di una calcolabilità più elevate delle relazioni sociali. Questa razionalità più elevata e più estesa può essere ottenuta, non appena la consuetudine ristretta all'ambito locale non basta più, solo sottoponendo le relazioni sociali, propriamente quelle politiche, economiche e militari, e in

una misura crescente dal punto di vista materiale e territoriale, ad un ordinamento unitario, ossia regolandole con norme in modo conforme ad un piano, tramite un'istanza territoriale centrale, ed in tal modo normalizzandole. Lo Stato odierno, che organizza l'amministrazione della giustizia e l'esecuzione giudiziaria in modo unitario con l'aiuto del suo corpo di funzionari, e che ha centralizzato la legislazione con le costituzioni scritte e con le grandi codificazioni succedutesi tra il XVII e il XIX secolo, è il risultato provvisorio di questo processo formale di razionalizzazione sociale. La costituzione dello Stato sorta in tal modo rappresenta una totalità nella quale si completano reciprocamente normalità e normatività, normatività giuridica ed extragiuridica. Della forza normalizzatrice delle norme sociali si giovano soprattutto il carattere di continuità e il generalizzarsi nel corso del tempo e tra gli individui della normalità ed assieme la stabilità della costituzione[563]. Essa viene raggiunta tramite la forza obbligante che la norma esercita su tutti i membri, non solo sui dominati, ma, in certa misura, sugli stessi detentori del potere: ogni norma sociale tende alla validità generale.

Essa vuole valere, perlomeno all'interno di determinati gruppi sociali, per tutti i casi analoghi, anche se distanziati tra di loro nel tempo e nello spazio: l'ineguaglianza contraddirebbe il suo essere norma, sarebbe arbitrio[564]. È conforme al generale parallelismo di essere e dover essere, di normalità e normatività l'adeguarsi di questa esigenza di uguaglianza non soltanto all'ideale di giustizia ma anche al postulato della calcolabilità dei rapporti sociali. È in base ad un'esigenza di giustizia e di calcolabilità che la norma appare ai suoi destinatari, – tanto a quelli che agiscono l'uno accanto all'altro, quanto a quelli che agiscono l'uno dopo l'altro – in forma relativamente oggettiva ed astratta; ed è soltanto così

[563] Cfr. retro p. 300 s.

[564] Cfr. G. Leibholz, *Die Gleichheit vor dem Gesetz*, Berlin 1925 (p. 72 ss).

che viene resa possibile la continuità della costituzione, impensabile nella forma di una decisione personale. Una continuità della costituzione ed uno status politico vengono raggiunti allorché anche il legislatore si sente vincolato a determinate decisioni dei suoi predecessori obbiettivate in modo normativo. Solo grazie all'elemento normativo una situazione di potere instabile e totalmente incalcolabile viene normalizzata, trasformandosi in una situazione di potere stabile e calcolabile e dunque articolata in una costituzione tesa a durare. Senza la continuità delle norme sociali non c'è continuità della situazione sociale, non c'è costituzione. Rappresenta sicuramente un problema la possibilità di coniugare la continuità delle norme con il costante mutamento della realtà sociale e tuttavia solo un totale fraintendimento del senso giuridico e politico dell'elemento normativo della costituzione può indurre Carl Schmitt all'affermazione rischiosa in base alla quale tutto il diritto sarebbe «diritto applicabile ad una situazione»[565]. Una normalità determinata è presupposto costante della normatività e, senza dubbio, non c'è «norma che sarebbe applicabile ad un caos»[566]. La validità di una norma presuppone quel generale stato di normalità per il quale è determinata ed uno stato d'eccezione assolutamente incalcolabile non può essere valutato normativamente. 'Il diritto applicabile ad una situazione' corrisponderebbe però proprio al caos sociale; esso si rivelerebbe non più come una struttura relativamente statica nel divenire sociale, non più come una strutturazione delle situazioni di potere in mutamento continuo, e genererebbe, nel migliore dei casi, ad ogni istante, situazioni costituzionali transitorie, non uno status costituzionale o una costituzione statale.

[565] C. Schmitt, *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität*, Duncker & Humblot, München-Leipzig 1922, p. 13 (trad. it., *Teologia politica. Quattro capitoli sulla dottrina della sovranità*, in *Le categorie del 'politico'*, op. cit., p. 39).

[566] *Ibidem* (trad. cit., p. 40).

La costituzione regolata da norme giuridiche non consiste mai, semplicemente, di norme giuridiche autorizzate dallo Stato; per la sua validità essa necessita invece, sempre, dell'ausilio di elementi costituzionali non regolati da norme o regolati da norme extragiuridiche. Contenuto e forme della validità di una norma non vengono determinati soltanto dal suo testo e neppure soltanto dalle intenzioni e dalle capacità del legislatore ma, soprattutto, dalle qualità dei destinatari che la rispettano. Proprio lo stesso ordinamento giurisdizionale generale, promulgato da Giuseppe II conduceva in Austria ad una procedura indiretta e scritta, mentre nei Paesi Bassi portava ad una procedura orale e diretta[567]. È l'*ambiance*, così come la intende Schindler[568] – l'ambiente naturale e culturale nel suo complesso, le normali situazioni antropologiche, geografiche, etniche, economiche e sociali, al pari delle normatività extragiuridiche – quella parte di mondo che ci circonda, con la quale o contro la quale la costituzione regolata da norme giuridiche deve (*soll*) formare una totalità che concretizza, innanzitutto, il suo contenuto e determina la sua individualità. La singola norma giuridica può dunque fondamentalmente venire pienamente compresa solo a partire dalla totalità della costituzione politica complessiva. Accanto alle numerose regole che strutturano la realtà (*Seinsregeln*), e che spesso si sottraggono del tutto ad ogni codificazione contribuendo a determinare però in modo decisivo il contenuto normativo della costituzione, si pongono quelle normatività extragiuridiche che risultano decisive, in quanto princìpi giuridici (*Rechtsgrundsätze*), per la validità ed il contenuto delle norme costituzionali[569]. Qui non intendiamo i princìpi giuridici logici acquisiti per mezzo della sola

[567] E. Ehrlich, *Grundlegung der Soziologie des Rechts*, München 1913, p. 295 s.

[568] D. Schindler, *Verfassungsrecht...*, op. cit., p. 93.

[569] Cfr. H. Heller, *Die Souveränität*, in op. cit., vol. 2, p. 68 ss.

astrazione che conseguono, come induzioni, dalle norme giuridiche e da decisioni giudiziarie. Ad essi non spetta una validità logica che si rivolga alla nostra volontà: una norma giuridica positiva può violare princìpi etici del diritto, mai però i princìpi logici costitutivi del diritto stesso.

I princìpi etici del diritto legittimati dalla società, e spesso non autorizzati per nulla dallo Stato legislatore, talvolta perfino esplicitamente rigettati, hanno invece importanza fondamentale per l'esistenza della costituzione statale, in parte con funzione costitutiva, in parte solo con funzione ausiliaria. Caratterizzati da un'insufficiente concretizzazione, non possono trovare applicazione come norme giurisdizionali dirette di decisione: essi sono tuttavia indispensabili nella costituzione giuridica dello Stato come norme sociali strutturali e regole interpretative per la decisione giudiziaria. La loro validità è in parte aprioristica e generale e in gran parte, invece, storicamente mutevole e condizionata dai differenti climi culturali. Il legislatore, solitamente, ne riconosce la centralità per la costituzione indicandone due forme: una materiale, che formula il contenuto dei princìpi giuridici, e una formale. La seconda parte della costituzione weimariana, al pari dei cataloghi dei diritti fondamentali della maggior parte delle costituzioni scritte, contiene ad esempio un gran numero di rinvii materiali a princìpi etici del diritto. Quando ad esempio gli artt. 119 e 120 della costituzione weimariana formulano il principio del matrimonio monogamico e quello dell'educazione familiare della prole, non si è ottenuta con ciò una norma giuridica positiva che possa essere utilizzata dal giudice come base per una decisione: questa formulazione contiene qualcosa di più e di diverso della semplice astrazione da norme giuridiche valide e ed è più che una semplice direttiva per il legislatore futuro. In realtà i princìpi giuridici formulati qui sono anche le sole norme conosciute dalla stragrande maggioranza dei soggetti giuridici e le uniche ad essere vive nella loro immaginazione, mentre le numerose

decisioni giurisdizionali sul matrimonio e la famiglia, concretizzate nel diritto di famiglia del codice civile sono loro ignote e, per quanto li riguarda, possono restare inapplicate, fin quando essi non si trovano dinanzi al giudice. Concretamente, dunque, non sono queste norme giuridiche positive, ma i princìpi giuridici generali quelli che contribuiscono ad assicurare le coordinate della realtà sociale.

Il legislatore effettua un formale rinvio ai princìpi giuridici dominanti nella società allorché fa direttamente riferimento, senza tuttavia formulare il contenuto dei princìpi giuridici, al buon costume, alla fedeltà e alla fede, alla deontologia professionale o all'illiceità.

Con una delega in bianco, il legislatore autorizza qui il giudice statale a concretizzare i princìpi giuridici, legittimati in un primo tempo solo dalla società, nella forma di decisioni giurisdizionali. È così possibile riconoscere due elementi: la necessità evidenziata dalla normativa giuridica di trovare un complemento in una normalità sociale valutata secondo criteri positivi e, in seconda istanza, la sua incapacità di determinare una volta per tutte il contenuto storicamente mutevole delle norme sociali che completano le norme giuridiche. Se non si impiegano princìpi giuridici anche lì dove il legislatore non rinvia espressamente ad essi non può venire compresa né interpretata, né applicata la maggior parte delle norme costituzionali positive. Il diritto nella sua interezza non è mai racchiuso nel testo delle norme giuridiche positive[570]. Come struttura di senso meramente normativa, senza riguardo alla normalità sociale valutata con criteri positivi, la costituzione dice sempre troppo poco. La maggior parte delle sue norme giuridiche, e soprattutto le più importanti, diventano fruibili solo in connessione con i princìpi giuridici che fondano concettualmente la struttura sociale[571]. Un esempio classico lo offre la

[570] E. Ehrlich, *op. cit.*, p. 393 ss.

[571] Cfr. Giorgio del Vecchio, *Die Grundprinzipien des Rechts*, Berlin 1923, pp. 25 s., 60.

norma giuridica, che si trova in tutte le democrazie, dell'uguaglianza dinanzi alla legge il cui contenuto contribuisce in modo decisivo alla struttura costituzionale dello Stato. La norma riceve però il suo contenuto innanzitutto dalle concezioni dominanti nella realtà sociale, di ciò che deve valere come giusto e come ingiusto, concezioni che nella costituzione non sono formulate direttamente o lo sono solo in minima parte. Originariamente la norma dell'uguaglianza, che da allora non ha mutato mai il proprio testo, faceva riferimento solo all'uguaglianza politica degli uomini, oggi in alcuni Stati fa riferimento anche a quella delle donne; nella prima metà del XIX secolo essa si riferiva solo all'uguaglianza dei diritti politici, oggi in misura crescente si riferisce all'uguaglianza sociale; fino a dieci anni fa concerneva, secondo l'"opinione dominante' soltanto l'amministrazione, oggi la si interpreta anche come un limite ed un criterio per il legislatore. Proprio la carente determinatezza del contenuto consente a questi princìpi giuridici di esercitare una funzione stabilizzante sulla costituzione. Una norma giuridica positiva deve affermare, ai fini della certezza del diritto di cui oggi si ha bisogno, che a determinate condizioni un individuo determinato deve (*soll*) comportarsi in questo modo determinato. La norma giuridica valida garantisce così una calcolabilità ben più grande del comportamento sociale rispetto al principio giuridico che resta più indeterminato. Proprio questa determinatezza della norma giuridica è tuttavia in contraddizione con la necessaria capacità di adattamento e la continuità delle norme giuridiche. Se la continuità della norma resta nonostante tutto legata all'ininterrotta trasformazione della realtà sociale, ciò deve ascriversi in gran parte al fatto che la normalità sociale espressa nei princìpi giuridici muta nell'inavvertibile fluire del quotidiano. Nell'evoluzione progressiva dei princìpi giuridici si può giungere alla fine – nonostante il fatto che il testo delle norme giuridiche resta identico – ad una totale rivoluzione del loro significato, anche se resta garantita la

continuità del diritto per la coscienza dei soggetti giuridici[572]. Questo mutamento di significato delle norme giuridiche si compie con l'aiuto dei princìpi giuridici che mutano e che costituiscono il varco tramite il quale irrompe, quotidianamente, nella normatività statale la realtà sociale valutata secondo criteri positivi. Poiché tradizione e rivoluzione sono termini solo relativamente antitetici la continuità e la capacità di adattamento della normatività rispetto alla normalità divengono possibili e la costituzione complessiva dello Stato si afferma come «forma impressa, che si sviluppa in modo vivo»[573]. Finora abbiamo preso in considerazione soltanto il caso in cui la costituzione dello Stato regolata da norme giuridiche viene completata da norme e normalità extragiuridiche; essa può però anche entrare in contraddizione con queste ultime: la statuizione normativa statale in prima istanza, come già osservava Bülow[574], non crea diritto valido ma soltanto il piano di un diritto auspicato per il futuro. Questa 'offerta' del legislatore ai destinatari delle norme produce diritto valido solo se le norme «si sottraggono all'esistenza cartacea, per affermarsi come potenze nella vita umana»[575].

Quest'affermarsi può venir meno per una molteplicità di cause; sia che non si senta la necessità di tali norme sia che le si rifiuti: in tali casi non ha effetto la forza normalizzante della normatività. Sulla base di un'inchiesta Ehrlich ritiene che il numero dei paragrafi del codice civile austriaco che restano in vigore senza lasciare tracce e la cui soppressione non avrebbe ripercussioni sulla realtà sociale, ammonta ad un terzo del testo complessivo[576].

572 Cfr. H. Freyer, *Theorie...*, op. cit., p. 122 ss.

573 (J.W. Goethe, *Wie an dem Tag..., Urworte. Orphisch*) in *Werke in zehn Bänden*, Frankenbuchhandlung, Frankfurt 1970, vol. I, p. 306.

574 O. Bülow, *Gesetz und Richteramt*, Leipzig 1885, p. 3 s.

575 A. Hould-Ferneck, *Die Rechtswidrigkeit. Eine Untersuchung zu den allgemeinen Lehren des Strafrechts*, Jena 1903, vol. I, p. 11; H. Jahrreiss, *op. cit.*, p. 19 s.

576 E. Ehrlich, *op. cit.*, p. 297.

Ogni statuizione di norme è dunque il tentativo di produrre, tramite una normatività consapevolmente posta, una corrispondente normalità del comportamento. Se l'esperimento della statuizione di norme riesce allo Stato moderno nella maggior parte dei casi grazie alla sua solida organizzazione burocratica, non si può dimenticare che anche lo Stato odierno non è assolutamente in grado di acquisire validità per tutte le sue norme e, anche quando l'esperimento riesce, questo esito positivo, e quindi la validità delle norme, può registrare livelli molto differenziati: la statuizione delle norme può suscitare una normalità adeguata nella maggior parte, in molti o in pochi dei destinatari delle norme, o anche soltanto presso le corti giurisdizionali o analoghe autorità o, infine, neppure presso di queste. La pratica sociale, la realtà sociale regolata da norme extragiuridiche o non regolata affatto si dimostrano più forti della regolazione normativa effettuata dallo Stato. Alla fin fine si afferma sempre come vero il principio che la costituzione reale risiede negli effettivi rapporti di forza. La recente teoria del diritto pubblico, nella dottrina della trasformazione della costituzione, tratta i pochi casi significativi di mutamenti delle norme costituzionali tramite rapporti di forze sociali conflittuali[577]. Dovunque però la forza autonoma del detentore del potere supremo si afferma con successo in contrasto con le norme costituzionali, si dà anche la possibilità, nonostante i limiti pur così rigidi dello Stato di diritto, di creare diritto tamite violazione del diritto. Tutti i controlli possibili non sono in grado di risolvere il problema: *quis custodet custodem?* Tutta l'inviolabilità delle norme costituzionali non può frenare rivoluzioni e restaurazioni, la stessa divisione giuridico-costi-

[577] G. Jellinek, *Verfassungsänderung und Verfassungswandlung. Eine staatsrechtlichpolitische Abhandlung*, Berlin 1906; F. Tezner, *Konventionalregel und Systemzwang*, in «Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart», 42 (1916), p. 557 ss.

tuzionale dei poteri non può impedire che, in presenza di un conflitto insanabile, ad esempio tra governo e parlamento, si affermi in mancanza di un'unità d'azione sovraordinata il potere effettivamente più forte e che realizzi l'unità d'azione necessaria al potere statale.

b) *La costituzione giuridica divenuta autonoma*

Il profano, ma lo stesso giurista, intendono normalmente con costituzione dello Stato non l'articolazione, appena descritta, di una situazione politica complessiva, bensì solo la materia giuridica, normativa, isolata da questa realtà: non una struttura sociale costituita in forme normative, ma una struttura normativa di senso, non un essere ma un dover essere. Sulla falsariga di Georg Jellinek, la dottrina dello Stato dominante si accontenta di porre la costituzione come essere, senza alcuna connessione scientifica, accanto alla costituzione giuridica come dover essere. I tentativi di superare quest'insostenibile dualismo hanno dato come risultato solo l'assolutizzazione di una delle due posizioni.

Kelsen attribuisce allo Stato e alla costituzione la sola validità del *Sollen*, Carl Schmitt, invece, vuole eliminare ogni normatività dalla costituzione. La dottrina dello Stato sarà in grado di aggirare queste unilateralità, solo se le riuscirà di mostrare l'ambito di realtà all'interno del quale possono venire compresi e spiegati tanto la costituzione come essere, quanto la costituzione giuridica normativa ed il metodo che la concerne, utilizzato dal giurista dogmatico[578].

Anche la costituzione dello Stato regolata da norme giuridiche è e resta espressione dei rapporti di forza fisici e psichici. La costituzione, come ambito di attività sociale, diventa oggetto del metodo proprio della scienza della realtà. La scienza del diritto dogmatica, invece, considera la

[578] Cfr. retro p. 86 s.

costituzione giuridica dello Stato come una struttura normativa di senso, divenuta autonoma e relativamente scissa dalla realtà sociale. Al fine di evitare gli ideologismi e gli equivoci di un'impresa giuridica scientifica che spesso perde il senso della propria ragion d'essere, è necessario ribadire che anche la dogmatica giuridica è il prodotto della nostra ragione pratica e non esclusivamente della nostra ragione teorica.

Nella situazione attuale del nostro sviluppo sociale tocca proprio alla dottrina dello Stato fornire una risposta al problema di come diventi possibile, in modo concreto e sensato, rendere oggetto di uno specifico metodo dogmatico la costituzione giuridica relativamente scissa dalla presente realtà sociale. La possibilità dell'autonomia di un contesto normativo costituzionale rispetto alla realtà sociale risiede nel dato di fatto essenziale che questa realtà stessa è costruita in modo dialettico: essa trae origine proprio da un'attività umana che si rinnova continuamente e nella quale atto e senso, realtà e significato formano un'unità dialettica. Allorché la coscienza umana riesce ad isolare dal flusso dell'agire dotato di senso il suo senso oggettivo, che trascende l'atto, separandolo così dal processo esperienziale soggettivo di cui è parte, oggettivandolo e talvolta, anche se non è necessario, concretizzandolo in una struttura fisica (ad esempio in un testo scritto) noi otteniamo che – con questa svolta operata dalla nostra coscienza – un contenuto significativo della realtà sociale si rende autonomo in una formazione di senso la quale, d'ora in poi, potrà ancora venire utilizzata ed esperita da nuovi e differenti atti psichici[579]. Il linguaggio, i costumi, tutti i tipi di forme artistiche e di forme di vita, così come il diritto sorgono e si affermano quali ambiti di senso oggettivati che il singolo atto dell'individuo esperisce come forme spirituali nelle quali confluisce consapevolmente o, molto più spesso,

[579] Cfr. H. Freyer, *Theorie...*, op. cit., 33 ss..

inconsapevolmente. Il grande significato pratico del divenire autonomo del 'diritto' come ambito di senso consiste nel fatto che questa obbiettivazione della formazione di senso ideale 'ordinamento sociale' si pone al servizio della formazione sociale reale 'ordinamento sociale'. Anche dunque il rendersi autonoma di una costituzione giuridica normativa dello Stato ha un senso fruibile scientificamente solo se questa obiettivazione si pone al servizio della costituzione statale reale. Anche la dogmatica del diritto costituzionale deve subordinarsi a questo punto di vista quando isola il 'diritto' – come contenuto significativo – dalla realtà sociale e lo analizza nella sua autonomia relativa.

Anche questa autonomia normativa del diritto costituzionale dev'essere concepita in definitiva, infatti, a partire da quel nesso complesso nel quale il diritto, come norma oggettiva, si trova con la realtà sociale nel suo insieme. Alla dottrina dello Stato, tuttavia, compete il compito più limitato di mostrare come la costituzione reale dello Stato moderno abbia reso concretamente necessari una costituzione giuridica obbiettivata ed un metodo ad essa adeguato. Qui possiamo sorvolare sulla questione, se con ciò sia o non sia esaurito il significato della dogmatica giuridica. Il primo passo verso un'obbiettivazione della normatività di contro alla normalità può compiersi tanto in modo potestativo quanto in modo apotestativo: in questo secondo caso nella forma di una consuetudine comune valutata secondo criteri positivi. La fissazione per iscritto non è necessaria: il diritto costituzionale inglese è sorto, fondamentalmente, tramite il solo giungere a consapevolezza di regole di calcolo valutate secondo criteri positivi, tramite la formulazione di una normalità come normatività. Vi sono casi nei quali una normalità sociale diventa una normatività giuridica: quando regole fattuali vengono consapevolmente formulate come regole a carattere impositivo, che non prevedono eccezioni. In questo senso: «se A comanda e B *per lo più* obbedisce, allora è A che deve (*soll*) comandare e B sempre ubbidire»[580]. Il

[580] H. KELSEN, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 127.

costituzione giuridica dello Stato come una struttura normativa di senso, divenuta autonoma e relativamente scissa dalla realtà sociale. Al fine di evitare gli ideologismi e gli equivoci di un'impresa giuridica scientifica che spesso perde il senso della propria ragion d'essere, è necessario ribadire che anche la dogmatica giuridica è il prodotto della nostra ragione pratica e non esclusivamente della nostra ragione teorica.

Nella situazione attuale del nostro sviluppo sociale tocca proprio alla dottrina dello Stato fornire una risposta al problema di come diventi possibile, in modo concreto e sensato, rendere oggetto di uno specifico metodo dogmatico la costituzione giuridica relativamente scissa dalla presente realtà sociale. La possibilità dell'autonomia di un contesto normativo costituzionale rispetto alla realtà sociale risiede nel dato di fatto essenziale che questa realtà stessa è costruita in modo dialettico: essa trae origine proprio da un'attività umana che si rinnova continuamente e nella quale atto e senso, realtà e significato formano un'unità dialettica. Allorché la coscienza umana riesce ad isolare dal flusso dell'agire dotato di senso il suo senso oggettivo, che trascende l'atto, separandolo così dal processo esperienziale soggettivo di cui è parte, oggettivandolo e talvolta, anche se non è necessario, concretizzandolo in una struttura fisica (ad esempio in un testo scritto) noi otteniamo che – con questa svolta operata dalla nostra coscienza – un contenuto significativo della realtà sociale si rende autonomo in una formazione di senso la quale, d'ora in poi, potrà ancora venire utilizzata ed esperita da nuovi e differenti atti psichici[579]. Il linguaggio, i costumi, tutti i tipi di forme artistiche e di forme di vita, così come il diritto sorgono e si affermano quali ambiti di senso oggettivati che il singolo atto dell'individuo esperisce come forme spirituali nelle quali confluisce consapevolmente o, molto più spesso,

[579] Cfr. H. Freyer, *Theorie...*, op. cit., 33 ss..

inconsapevolmente. Il grande significato pratico del divenire autonomo del 'diritto' come ambito di senso consiste nel fatto che questa obbiettivazione della formazione di senso ideale 'ordinamento sociale' si pone al servizio della formazione sociale reale 'ordinamento sociale'. Anche dunque il rendersi autonoma di una costituzione giuridica normativa dello Stato ha un senso fruibile scientificamente solo se questa obiettivazione si pone al servizio della costituzione statale reale. Anche la dogmatica del diritto costituzionale deve subordinarsi a questo punto di vista quando isola il 'diritto' – come contenuto significativo – dalla realtà sociale e lo analizza nella sua autonomia relativa.

Anche questa autonomia normativa del diritto costituzionale dev'essere concepita in definitiva, infatti, a partire da quel nesso complesso nel quale il diritto, come norma oggettiva, si trova con la realtà sociale nel suo insieme. Alla dottrina dello Stato, tuttavia, compete il compito più limitato di mostrare come la costituzione reale dello Stato moderno abbia reso concretamente necessari una costituzione giuridica obbiettivata ed un metodo ad essa adeguato. Qui possiamo sorvolare sulla questione, se con ciò sia o non sia esaurito il significato della dogmatica giuridica. Il primo passo verso un'obbiettivazione della normatività di contro alla normalità può compiersi tanto in modo potestativo quanto in modo apotestativo: in questo secondo caso nella forma di una consuetudine comune valutata secondo criteri positivi. La fissazione per iscritto non è necessaria: il diritto costituzionale inglese è sorto, fondamentalmente, tramite il solo giungere a consapevolezza di regole di calcolo valutate secondo criteri positivi, tramite la formulazione di una normalità come normatività. Vi sono casi nei quali una normalità sociale diventa una normatività giuridica: quando regole fattuali vengono consapevolmente formulate come regole a carattere impositivo, che non prevedono eccezioni. In questo senso: «se A comanda e B *per lo più* obbedisce, allora è A che deve (*soll*) comandare e B sempre ubbidire»[580]. Il

[580] H. KELSEN, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 127.

fatto che la conformità sociale alle regole, – interpretate come regole a carattere ideale-normativo che non prevedono eccezioni –, venga formulata ed obbiettivata con la pretesa di validità illimitata, ha il senso concreto di suggerire – tramite il carattere imperativistico che regola il comportamento prescritto – quell'optimum di ordine, ed eventualmente di potere, che non sarebbe mai raggiungibile nella realtà[581]. Questa funzione della formulazione normativa diventa ancora più chiara non quando ad esempio si dice: il potere statale deve (*soll*) emanare dal popolo, ma quando piuttosto si dice: il potere statale emana dal popolo, quando dunque la norma giuridica non viene oggettivata come pretesa normativa (*Sollensforderung*), bensì come affermazione di realtà (*Seinsbehauptung*). In generale, l'obbiettivazione di norme giuridiche stabili è un prodotto molto tardo della storia del diritto. In Europa essa appare pienamente sviluppata solo lì dove, in connessione con l'interesse di strati determinanti della popolazione alla calcolabilità di determinate relazioni sociali, si fa strada una razionalizzazione del diritto nella forma della fissazione di determinati criteri di valutazione e di calcolo. Nella storia occidentale tutte le decisioni delle controversie si realizzavano originariamente non come giustizia conforme a norme, ma piuttosto come composizione e mediazione, ossia come decisione equa che non giudica il caso singolo sulla base di criteri oggettivi. In paesi la cui tradizione giuridica non è stata condizionata dalla ricezione del diritto romano, è il caso dell'Inghilterra, la decisione delle controversie può a lungo fare a meno di un patrimonio di norme di decisione delineate in modo preciso.

All'opposto, la formazione di gruppi umani non è assolutamente pensabile ai suoi inizi senza criteri certi per la distinzione delle competenze, senza dunque norme costituzionali o organizzative; diversamente dalle norme di deci-

[581] Cfr. H. Heller, *Staat*, in *Gesammelte Werke*, op. cit., vol. 3, p. 20 s.

sione le quali contribuiscono alla formazione dell'organizzazione in modo solo mediato tramite la decisione dei conflitti, queste promuovono in modo immediato una consapevole formazione dell'unità tramite la razionalizzazione dell'interazione e la prevenzione dei conflitti.

La garanzia organizzativa offerta dalla validità normativa è decisiva per il progressivo rendersi autonomo della normatività rispetto alla mera normalità.

Questa garanzia si concretizza nella formazione di specifici organi, regolati in modo autoritario o consociativo cui è propria, all'interno della complessiva divisione sociale del lavoro e tramite la loro azione predisposta a tal fine, la funzione di affermare e far applicare regole normative per tutti i membri sociali, creandone anche di nuove. È un lungo cammino quello attraverso il quale si giunge nell'Europa moderna all'assicurazione del diritto per mezzo dell'organizzazione statale con il suo folto ceto di funzionari specializzati.

Fino a quel punto, la società priva di organizzazione ha più o meno libero corso e la validità giuridica è condizionata per un verso dalle organizzazioni extrastatali e per altro verso dal comportamento, così come si evolve concretamente, dei soggetti giuridici. Con il rendersi autonomo dell'organizzazione statale dal Rinascimento in poi, si realizza un'obiettivazione relativa dell'amministrazione della giustizia, della sfera esecutiva, nonché della sfera legislativa che è resa possibile in quanto, d'ora in avanti, il 'Terzo' inizia ad esercitare in misura crescente la sua azione decisiva per l'autonomia delle norme sociali[582].

Quando il Terzo si afferma come mediatore ed arbitro o anche soltanto come detentore del potere con il metodo del *divide et impera*, egli dovrà provvedere necessariamente, o *rationis imperii* oppure – in quanto al di sopra delle parti o parte allo stesso titolo – *imperio rationis*, a realizzare le

[582] Cfr. G. Simmel, *Soziologie*, op. cit., p. 76 ss.

norme giuridiche e ad assicurarne la validità. Anche se una classe dominante tramite l'organizzazione dello Stato moderno vuole soltanto stabilizzare il proprio potere deve tenere in grande considerazione la capacità del diritto di produrre potere[583], ed una certa oggettività ed inviolabilità, anche se spesso molto elastiche, del potere giudiziario, esecutivo e legislativo.

In ogni caso, la formazione di un'organizzazione rappresenta l'unica possibilità per applicare il mezzo più efficace al divenire autonomo della normatività: la minaccia e l'applicazione della coercizione organizzata. La coercibilità non è sicuramente un contrassegno necessario del diritto. La coercizione organizzata è però sicuramente il fenomeno che, se non sempre, accompagna tuttavia normalmente il diritto. La carenza o la mancanza assoluta di un'organizzazione strutturata delle relazioni internazionali mostra nel modo migliore come l'assenza di una garanzia organizzativa efficace abbia come conseguenza la dipendenza pericolosa della normatività dalla realtà del momento. Una costituzione giuridica unitaria su di un territorio diventa possibile in Europa solo con il rendersi autonomo di un'organizzazione statale amministrata con l'ausilio di funzionari[584]. Solo quest'organizzazione consente di garantire e di controllare l'effettivo ordinamento giuridico unitario come struttura conforme al senso.

· Questa funzione storica delle norme giuridiche – di rendere possibile una continuità sistematica e temporale della costituzione giuridica e, tramite essa, la costituzione complessiva dello Stato – esprime perfettamente il significato sociale del diritto, la sua appartenenza alla scienza della realtà, e solo questa funzione può spiegarci del resto quello che la scienza dogmatica del diritto chiama 'metodo giuridico'. Anche se il filosofo del diritto del giusnaturalismo

[583] Cfr. retro p. 296 ss.

[584] Cfr. retro p. 110 ss.

professa il dogma: *fiat jus pereat mundus*, il teorico dello Stato, invece, assieme al giurista pratico conosce solo il dogma: *fiat jus ne pereat mundus*. Il giurista dogmatico del diritto costituzionale moderno ha il compito di elaborare la materia giuridica positiva in modo tale da renderla fruibile per l'unità e l'ordinamento sistematico e temporale dell'organizzazione statale. La problematica della nostra dogmatica costituzionale si risolve in definitiva nella questione di come siano possibili l'unità e l'ordinamento della costituzione per mezzo del potere legislativo, del potere esecutivo e di quello giudiziario benché il legislatore non sia in grado di calcolare, né di dominare il comportamento presente e futuro dei soggetti giuridici. Da un punto di vista metodologico, la giurisprudenza dogmatica è una scienza normativa in quanto essa non deve analizzare un ambito di realtà, ma deve piuttosto definire l'intersoggettività con criteri dogmatici prendendo le mosse da un contesto normativo relativamente autonomo. La dogmatica giuridica, tuttavia, non è né del tutto autarchica né del tutto autonoma: il suo senso ed il suo metodo vanno intesi e spiegati non in modo immanente alle norme, bensì soltanto 'metagiuridicamente', vale a dire in modo storico-politico, dunque con i criteri della scienza della realtà. Tutte le norme hanno la funzione di un vincolo futuro della volontà, efficace e relativo al contenuto normativo. Tutte le norme sociali favoriscono lo stabilizzarsi – tramite un vincolo intersoggettivo della volontà – di un determinato comportamento sociale. Quali norme costituzionali ad esse compete di far acquisire validità – nonostante il trascorrere del tempo e il mutare delle persone – ad una normalità valutata secondo criteri positivi e quindi a quel comportamento che realizza la costituzione. L'unità e l'ordinamento della costituzione statale si concretizzano solo grazie alla combinazione di azioni che devono mostrare, tanto storicamente quanto sistematicamente, tanto nel succedersi temporale quanto nel coesistere in uno stesso spazio, una continuità frutto della

connessione reciproca. La costituzione giuridica rappresenta il piano normativo di quest'interazione duratura. La dogmatica giuridica del diritto costituzionale nasce al fine di assicurare una continuità storica e sistematica alla costituzione reale: il suo metodo deve servire a questo scopo. Già l'obbiettivazione, sopra descritta, di regole di calcolo e di valutazione, che noi definiamo norme giuridiche, serve a produrre la continuità storica della costituzione reale e l'ambito statale nel tempo. La stessa funzione spetta però a quella generalizzazione conseguente, la quale, se nient'altro è regolato da norme positive, designa la dogmatica giuridica come parte di tutte le norme giuridiche: essa tratta, infatti, la normatività sociologica – l'abituale osservanza di concezioni normative normali, nelle quali il tempo è 'bloccato' per una durata sempre limitata – come normatività assoluta, segnata da una validità eterna, nella quale il tempo appare completamente esautorato[585]; la costituzione giuridica può intenderla, in base alla sua finalità, solo come storia accaduta, non come storia che accade, essa deve pensarla immanente alla norma e quindi in modo statico. Il problema di una continuità o di una discontinuità della costituzione statale può essere posto in modo sensato soltanto dal punto di vista della scienza della realtà, mai dal punto di vista proprio della logica normativa. Solo scambiando la costituzione politica complessiva con la costituzione giuridica analizzata senza rapporto con quella, l'ordinamento giuridico in quanto formazione di senso ideale con lo Stato come formazione sociale reale, si può maturare l'opinione distorta in base alla quale il problema della continuità normativa del diritto pregiudicherebbe l'altra questione, quella dell'identità dello Stato[586].

[585] Cfr. retro p. 86.

[586] A. Merkl, *Das Problem der Rechtskontinuität und die Forderung des einheitlichen rechtlichen Weltbildes*, in «Zeitschrift für öffentliches Recht», 5 (1926), p. 521.

L'atemporalità sistematica delle norme costituzionali, raggiunta nella dogmatica giuridica, sarebbe tuttavia priva di senso se non servisse a prolungare la durata della costituzione. Tanto il logicismo normativo di Kelsen, quanto il decisionismo di Schmitt valutano in modo errato il ruolo svolto dalla norma giuridica nella continuità storica della costituzione reale. L'affermazione di Carl Schmitt per cui la costituzione non andrebbe intesa come complesso di norme, ma piuttosto come «decisione» sul modo e la forma dell'unità politica[587] nasce dalla sua fondamentale incomprensione dell'elemento normativo della costituzione statale. È evidente che ogni complesso di norme, non solo norme costituzionali ma anche leggi qualsiasi, presuppone una decisione più o meno politica del legislatore. Non appena, tuttavia, la decisione presa esige una validità che vincoli la volontà di coloro stessi che decidono o di altri, questa decisione dev'essere obbiettivata come norma. Quel che dall'alto appare come comando, sentenza o negozio giuridico, appare dal basso come norma giuridica[588].

Nessuna decisione è in grado, in assenza di normatività, di produrre normalità e quindi continuità dei comportamenti. In questo senso la contrapposizione di norma e decisione non è meno sbagliata dell'antitesi fra normatività ed esistenzialità. La concezione delle determinazioni fondamentali dell'organizzazione di una costituzione giuridica in termini di decisioni politiche concrete invece che di 'unificazioni normative' preclude la comprensione della costituzione come unità nel tempo. Se le decisioni prese non avessero il crisma della validità normativa futura per questa o quella forma di Stato o di governo, non si riuscirebbe a capire come sarebbero poi in grado di formare oggi e domani in quanto 'decisioni' «il presupposto fondamentale di tutte le altre normazioni»[589].

[587] C. Schmitt, *Verfassungslehre*, p. 20 ss. (trad. cit., p. 39).

[588] Cfr. H. Heller, *Der Begriff...*, in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. 2, p. 228.

[589] C. Schmitt, *Verfassungslehre*, op. cit., p. 24 (trad. cit., p. 43).

La concezione del diritto designata come metodo giuridico contribuisce, oltre che alla costituzione del contesto storico, anche alla continuità sistematica della costituzione giuridica, favorendo l'unità del contesto statale con l'interazione ordinata dei partecipanti. E peraltro, la concezione di un ordinamento giuridico come sistema unitario di norme giuridiche, compiuto e senza lacune, divenuta quasi un luogo comune dell'odierna dogmatica civilistica, costituisce una modalità teorica con saldi presupposti sociologico-storici; essa non si sarebbe potuta formulare se, tra il XVI e il XIX secolo il territorio statale non si fosse trasformato in territorio giuridico unitario ed il potere dello Stato non fosse divenuto unità di decisione e di azione sul proprio territorio[590].

L'idea di un sistema giuridico positivo unitario poté venire concepita solo dopo che gli interessi sociali avevano reso necessario un ordinamento calcolabile e pianificato dell'interazione sull'intero territorio soggetto alla sovranità e lo avevano reso possibile grazie all'organizzazione burocratica. Solo con il rendersi autonomo di un potere sovrano dello Stato dalle cui disposizioni unitarie dipendeva la gerarchia dei funzionari poteva maturare l'autonomia di un ordinamento giuridico 'compiuto'.

Solo a questo stadio si costituisce una potenza unitaria, fondata sulla volontà, che interviene da un'istanza centrale con l'ausilio di un'organizzazione di funzionari, in grado di avocare a sé, con successo, il monopolio del potere legittimo della coercizione fisica, in grado quindi di assicurare, con la minaccia e l'applicazione della coercizione organizzata, sul proprio territorio, un diritto unitario anche in contrapposizione con l'originario comportamento normale degli abitanti del territorio. Solo a questo punto il giurista dogmatico riceve il compito di articolare concettualmente tutte le norme giuridiche esistenti in modo che esse siano, per

[590] E. EHRLICH, *Juristische Logik*, Tübingen 1925², p. 121 ss.

quanto possibile, espressione della volontà unitaria e priva di contraddizioni di un unico legislatore, fossero anche diversissime le loro fonti e le epoche in cui sono state prodotte. Al giurista non è mai dato, tuttavia, il sistema giuridico compiuto, privo di contraddizioni e di lacune, come una realtà perfetta che egli 'trova' dinanzi a sé: anche nell'odierno sviluppo dello Stato il sistema giuridico gli è affidato solo come obbiettivo della sua interpretazione. Quando il giurista sussume un 'caso' dato, ossia un determinato comportamento umano, rilevante per l'ordinamento giuridico, sotto una norma giuridica preesistente oppure ricava questa norma da atti conoscitivi più o meno influenzati dalla volontà, inscrive questo comportamento nell'ordinamento giuridico concreto e quindi nell'organizzazione statale. Si tratta sempre di un necessario complemento del diritto al fine della sua applicazione; il sistema giuridico non è mai trovato già compiuto: esso trova il suo necessario complemento in atti conoscitivi e volitivi di individui concreti, predisposti in un rapporto di sovra- e subordinazione nella struttura gerarchica dell'organizzazione statale. Il contesto delle norme giuridiche in quanto è destinato ad essere lo strumento di un contesto reale e autoritario di comandi si configura come un sistema di imputazioni giuridiche. Infatti, l'unità e l'articolazione della sfera operativa organizzata dello Stato richiedono un sistema efficace di sovraordinazione e subordinazione e quindi, tanto le sentenze quanto i provvedimenti devono essere fondati su regolamenti e leggi e questi, a loro volta, sulla costituzione.

L'insostenibile dogma del positivismo logicistico in base al quale il diritto, anche senza comprendere «granché» di materia regolata sarebbe «qualcosa che esiste nella forma di una totalità priva di lacune», in quanto la sua «forza di espansione logica» soddisferebbe sempre l'intero 'fabbisogno' di concetti giuridici[591], questa concezione di un ordina-

[591] K. Bergbohm, *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*, Leipzig 1892, pp. 385, 387.

mento giuridico logicamente compiuto, – insostenibile anche nell'ambito del diritto privato – è stata trasferita da Laband alla sfera del diritto pubblico. Egli afferma che le «leggi possono essere lacunose, l'ordinamento giuridico, invece, non ha lacune, come non le ha l'ordine naturale»[592]. Anche il punto di vista kelseniano si fonda su di un'insostenibile translitterazione di elementi sociologici in elementi logici anziché giuridici: un sistema normativo sarebbe «un complesso di norme compiuto dal punto di vista logico, la cui interna acontraddittorietà ed unità si è soliti formulare in modo figurato, con una metafora antropomorfica... immaginando che tutti i contenuti normativi siano contemporaneamente voluti, e coesistano in virtù di un unico soggetto»[593].

Non ha alcun valore euristico, dal punto di vista giuridico, pensare le norme di rango inferiore 'logicamente' incluse in quelle di rango superiore ed infine, tutte assieme, comprese in una ipotetica norma fondamentale. Un ambito normativo – unitario – è 'dovuto' solo perché esso è posto con la volontà efficace di un'autorità comune. In realtà la somma delle norme giuridiche esistenti non costituisce mai un sistema unitario logicamente compiuto: esse resteranno sempre una creazione umana lacunosa e insoddisfacente. Poiché tuttavia è compito del giurista contribuire all'unità statale organizzata che quotidianamente si rinnova, con l'ausilio dell'unità giuridica organizzata in modo sistematico, egli è autorizzato, tacitamente o espressamente, ha anzi l'obbligo fondamentale di interpretare le norme giuridiche date in modo tale che esse rendano possibile una struttura dell'azione statale organizzata e realizzino a questo scopo un sistema quanto più compiuto possibile.

[592] P. Laband, *Das Budgetrecht nach den Bestimmungen der preussischen Verfassungs-Urkunde unter Berücksichtigung der Verfassung des norddeutschen Bundes*, in «Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtspflege in Preussen», 4 (1870), p. 75.

[593] H. Kelsen, *Das Problem...*, op. cit., p. 114.

L'esigenza della completezza dell'apparato giuridico delle norme non è neppure, come vorrebbe la logica normativa (*Normlogik*), un postulato aprioristico dei giuristi: essa può invece venire posta in modo sensato soltanto all'interno dell'organizzazione statale moderna grazie alla quale e nella quale viene realizzata fino ad un certo grado. Lo Stato sovrano della modernità ha la necessità infatti, tranne che nei casi di legittima difesa, di neutralizzare ogni iniziativa personale violenta e deve dunque mettere in campo, per quanto possibile, contro ogni conflitto che possa sfociare in violenza, o una decisione giuridica o una decisione politica.

Se lo Stato moderno si sforza di essere, in questo senso, una compiuta struttura di atti, un'unità coesa di azione e di decisione, ciò non consente di affermare tuttavia che il suo apparato di norme giuridiche positive costituisca realmente una formazione di senso compiuta, un sistema logicamente completo. Il ricorso che il giurista fa in via ipotetica al dogma della completezza dell'ordinamento giuridico nasce da una sconfinata fiducia nel funzionamento normativo dell'organizzazione complessiva dello Stato. Questa fiducia può venire considerata legittima, entro certi limiti, finché si tratta di organi e soggetti giuridici il cui comportamento normale e normativo appare efficacemente garantito per mezzo di altri organi. Il moderno Stato di diritto costituisce il tentativo più ambizioso di garantire, tramite un sistema ampiamente articolato di controlli politici, amministrativi e giudiziari, tramite la costituzione di strumenti giuridici in due o più istanze, e tramite le responsabilità relative, una continuità normativa storica e sistematica. L'ordinamento giuridico completo resta tuttavia un obiettivo irraggiungibile, cui ci si può soltanto avvicinare. Il postulato della continuità normativa storica e sistematica potrebbe realizzarsi soltanto se la normatività fosse realmente indipendente dalla normalità e fosse realmente possibile colmare efficacemente e sempre per via legale le lacune giuridiche esistenti. Il moderno Stato di diritto è in grado di creare in

una certa misura entrambi questi presupposti in diversi ambiti del diritto; essi non possono tuttavia mai realizzarsi pienamente per il diritto costituzionale.

Il diritto costituzionale infatti mostrerà sempre, accanto alle lacune logiche e di valutazione, caratteristiche anche di altri ambiti giuridici, lacune giuridiche assolute[594]. Già Bacone osserva: *ius privatum sub tutela iuris publici latet*[595]. E tuttavia non soltanto il diritto privato ma anche il diritto processuale, il diritto penale e quello amministrativo sono garantiti dal diritto costituzionale. In tutti questi ambiti giuridici l'organizzazione gerarchica dello Stato è in grado di garantire una concordanza regolare tra normatività e normalità: se invece gli organi supremi dell'organizzazione statale non sono in grado o non hanno la volontà di esercitare le funzioni che competono loro nel quadro del diritto costituzionale in tal caso non esiste – *quis custodet custodem?* – nessuna unità di azione e di decisione in grado legalmente, ossia nell'ambito del diritto costituzionale in vigore, di prendere e di imporre una decisione giuridica.

Se, ad esempio, la norma costituzionale: «il governo ha bisogno per rimanere in carica della fiducia del parlamento» si rivela inattuabile perché in parlamento esiste soltanto una maggioranza sul voto di sfiducia, diventa impossibile colmare legalmente questa lacuna giuridica assoluta[596].

Una giurisdizione costituzionale, per quanto si adoperi, può soltanto differire, non eliminare questo problema della lacuna assoluta, irrisolvibile per il giurista dogmatico.

Il limite immanente alla norma, proprio di tutto il diritto costituzionale, evidenziato dalle lacune giuridiche assolute, ha la sua radice, in definitiva, nell'inscindibile nesso di

[594] Cfr. E. Zitelmann, *Lücken im Recht*, Leipzig 1903 (Rektoratsrede, Bonn) p. 32 ss.

[595] (F. Bacon, *De Dignitate et augmentis scientiarum*, liber octavus, caput III, aphorismus 3, in *Works*, (a cura di B. Montagu), vol. 9, London 1928, p. 84).

[596] G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 353 ss.

normatività e normalità. Poiché nel caso delle lacune giuridiche assolute manca ogni possibilità di previsione e quindi anche una regola di calcolo, diventa impossibile fornire un criterio di valutazione per la questione in discussione.

Per lo più tuttavia, anche se ciò non è affatto una necessità, nel diritto costituzionale il limite immanente alla norma ed il limite che la trascende coincidono. Nel primo caso, ogni tentativo di colmare la lacuna violerà il diritto costituzionale esistente: una soluzione legale del problema sulla base dell'apparato delle norme positive è diventata impossibile. Per contro, il limite trascendente la norma del diritto costituzionale è ravvisabile lì dove, se può essere ipotizzata una decisione legale, l'istanza competente non può tuttavia efficacemente prenderla, o non vuole prenderla.

Tutta la validità positiva del diritto poggia interamente sul fatto che la norma viene statuita e tenuta in validità tramite un'attività umana che tuttavia può anche annullarla[597]. La probabilità di una normalità conforme alle norme può venire accresciuta in modo significativo tramite l'organizzazione statale. Il vertice dell'organizzazione segna però, in tutte le circostanze, il limite della garanzia di coercizione propria dell'organizzazione giuridica: se in ciò fallisce anche la coercizione sociale non organizzata, la validità di gran parte del diritto statale, come la validità dell'intero diritto internazionale, resta fondata sull'equilibrio degli interessi e sulla buona volontà (cioè sulla volontà conforme alle norme) degli organi supremi dello Stato; ma questa volontà tuttavia non è in grado, in quanto tale, di garantire la normatività se l'azione normativa che le è propria viene impedita da poteri indipendenti da essa. È il caso ad esempio del presidente di uno Stato parlamentare

[597] H. Heller, *Die Souveränität*, in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. 2, p. 70 ss.

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI ISTITUTO

che è costretto a violare il proprio dovere di designare una governo fornito della fiducia, sciogliendo ripetutamente il parlamento, in quanto non è possibile trovare nessuna formula governativa in grado di ottenere la maggioranza. Finora abbiamo analizzato la costituzione statale come forma della situazione politica complessiva e quindi non come processo formativo, come integrazione, bensì come risultato relativamente stabile di questo processo formativo, come struttura di potere propria dello Stato, che sopravvive alle singole esperienze e ai singoli atti di senso. In tal modo, la costituzione, come istanza stabile, come Stato 'in quiete', viene opposta all'amministrazione come Stato in movimento ed attività. Dalla costituzione statale come forma dell'attività politica teniamo distinto il suo correlato, realizzato nel diritto: la costituzione giuridica obiettivata. Quest'ultima può ancor meno, tuttavia, venire scambiata con il processo genetico della costituzione politica complessiva: essa va intesa, piuttosto, come regolazione normativa di questo processo, da essa affrontato con relativa oggettività. L'obbiettivazione della costituzione giuridica non comporta affatto la sua reificazione; conformemente al nostro atteggiamento conoscitivo del rapporto soggetto-oggetto nella realtà sociale, la costituzione giuridica obbiettivata esiste soltanto se essa viene continuamente riacquisita dal soggetto concreto, se esso costantemente la riattualizza. La possibilità, invece, di distinguere una struttura unitaria ed una costituzione nel fluire di atti ed esperienze si basa sul fatto che una struttura di potere determinata ed il diritto che ne è il supporto trascendono questo flusso, e tale diritto, proprio perché favorisce la stabilità della struttura di potere, non può essere un 'diritto applicabile a una situazione'.

c) *La costituzione scritta*

Ogni collettività politica possedeva e possiede una costituzione, nel senso di una struttura caratteristica di potere,

ed un minimo di norme giuridiche che ne regolano l'articolazione. Gli ultimi due secoli hanno assegnato al termine costituzione un significato molto più ristretto, comprendente soltanto la costituzione giuridica, per di più in una forma e con un contenuto estremamente limitati. Con costituzione essi intendevano soltanto la legge fondamentale dello Stato registrata nella forma di un documento scritto.

L'espressione scritta implica generalmente un passo decisivo nel processo del relativo rendersi autonomo delle forme spirituali. Il contenuto di senso oggettivato fissato per iscritto si emancipa radicalmente dalle mutevoli attualizzazioni soggettive. Un contenuto di senso, giuridico, artistico o linguistico può venire tramandato grazie alla scrittura in modo molto più fedele, proprio nei casi in cui risulta impossibile, o lo è in modo soltanto approssimativo, una tradizione personale ed orale. La registrazione scritta del diritto si mostra propriamente necessaria lì dove, in seguito ad un mutamento repentino dei rapporti di forza, non si è in presenza di una tradizione sicura e viene messa in dubbio l'articolazione del potere propugnata dal legislatore. Per le costituzioni giuridiche degli Stati moderni questa necessità si presenta nell'epoca delle rivoluzioni borghesi.

La costituzione moderna, più che dalla forma scritta, viene tuttavia caratterizzata dal fatto che in unico documento scritto va regolata la struttura complessiva dello Stato. Secondo una giusta osservazione di Lassalle la costituzione scritta dello Stato moderno vuole riassumere e fissare «in *un* documento, in *un* pezzo di carta, tutte le istituzioni e i princìpi di governo dello Stato»[598]. In un tale documento, evidentemente, non potevano trovare posto tutte le norme giuridiche dell'ordinamento statale, ma solo determinati princìpi supremi della struttura fondamentale dello Stato, di

[598] F. Lassalle, *Über Verfassungswesen*, in *Gesammelte Reden...*, op. cit., Vol. 2, Berlin 1919, p. 46 (sott. di Heller).

fronte ai quali tutte le altre norme giuridiche dovevano avere un'importanza soltanto secondaria ed un significato dedotto con criteri giuridici. Questa volontà tesa in modo consapevole alla determinazione unitaria del destino politico tramite sistematizzazione e razionalizzazione della costituzione giuridica e non l'elemento della mera codificazione è ciò che distingue le carte costituzionali moderne, fin dal XVIII secolo, da quelle che le precedono; in queste ultime era assente l'idea «che lo Stato unitario doveva ricevere da un'istanza centrale la propria forma fondamentale e quei princìpi che lo definivano rispetto all'individuo»[599]. L'esigenza di una costituzione, nel senso di un ordine e di un'unità dello Stato conformi ad un piano, può comprendersi soltanto contrapponendola alla struttura di potere tradizionale – e quindi irrazionale – dei gruppi politici medioevali. I poteri politici supremi, nel Medioevo, potevano infatti imporsi come unità di azione e di decisione in modo solo discontinuo e molto parziale poiché essi, indipendentemente dalla loro chiusura verso l'esterno, erano di regola, all'interno, smembrati in innumerevoli diritti soggettivi e frenati continuamente dai poteri intermedi della Chiesa, dei feudatari e delle città. Con la crescente centralizzazione del potere legislativo legata ad una parallela autonomia amministrativa, all'epoca dell'assolutismo, questa mediatizzazione si esaurisce. Quando i poteri che in modo più o meno autonomo, nel Medioevo, statuivano il diritto vengono immessi d'autorità nell'organizzazione unitaria e nell'ordinamento giuridico dello Stato, aumenta sensibilmente il raggio d'azione intensivo ed estensivo delle possibilità di azione e di decisione di quest'ultimo ed esso si costituisce in un'unità e in un ordinamento che abbraccia tutto il territorio.

L'unità dell'organizzazione statale viene realizzata grazie alla struttura sistematica tanto dell'ordinamento concreto,

[599] G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 521.

quanto di quello normativo. Quando, infine, tutti gli abitanti del territorio sono sottomessi in modo mediato o immediato all'unità fondamentale della decisione centrale e tutti devono contribuire all'unità dell'azione centrale, l'organizzazione complessiva finisce per avere necessità di un piano unitario, di una costituzione normativa. L'organizzazione sistematica dello Stato moderno e la calcolabilità dell'ordinamento economico capitalistico si condizionano reciprocamente. Entrambe diventano tecnicamente possibili tramite una razionalizzazione formale del diritto che risale alla giurisprudenza civile del diritto romano comune. Questa razionalizzazione della forma giuridica si compie in due forme concettuali, tramite analisi e tramite sistematizzazione. Con l'elaborazione analitica degli elementi dell'agire sociale rilevanti ai fini dell'ordinamento giuridico, delle 'fattispecie' astratte, si giunge alla formulazione di norme giuridiche generali tramite cui si vuole venire incontro all'esigenza organizzativa che tende a codificare tutte le decisioni giuridiche possibili come applicazioni di una norma giuridica astratta alla fattispecie concreta. Questa sussunzione razionale del caso singolo sotto la norma giuridica astratta viene infine integrata con la sistematizzazione, ossia con la codificazione logica di tutte le norme giuridiche acquisite per via analitica, in un sistema di regole giuridiche unitarie e, per quanto possibile, privo di lacune e di contraddizioni.

La tendenza alla razionalizzazione della struttura di potere, unita all'aspirazione rivoluzionaria della borghesia a delimitazioni giuridiche nell'esercizio del potere statale, ha contribuito alla nascita delle moderne costituzioni statali. Non che i detentori del potere politico nel Medioevo abbiano dominato in modo assoluto: i loro 'diritti sovrani' erano sempre condizionati – dal nostro punto di vista –, nelle forme del diritto privato, dai diritti soggettivi di altri soggetti giuridici che erano in possesso di questi diritti, nella forma di *iura quaesita*, sulla base di contratti e privilegi.

Non esisteva un chiaro contrasto fra diritto soggettivo e oggettivo, fra contratto e legge, fra diritto pubblico e diritto privato.

Anche il *princeps* assoluto, che determina i criteri fondamentali di quelle differenziazioni che si succederanno con la razionalizzazione dell'organizzazione statale, è ancora vincolato, in un primo tempo, allo *ius divinum et naturae* tramandato nei secoli, anche se egli si impone presto come *legibus solutus*[600]. Con l'ausilio dello *ius eminens* attribuitogli schiaccia i diritti dei suoi sudditi regolarmente acquisiti e si sbarazza di tutte le barriere del diritto positivo, nella misura in cui non prevedevano indennizzi a carattere civilistico. Le rivoluzioni borghesi devono venire comprese, in parte, con i loro documenti costituzionali innovatori, come la continuazione dell'eroica impresa che l'assolutismo continentale aveva iniziato ordinando consapevolmente la realtà sociale secondo un piano unitario: la stessa linea di tendenza proseguita ancor oggi dalle dittature e propriamente dal bolscevismo russo. D'altro canto, le carte costituzionali delle rivoluzioni borghesi acquisirono il loro caratteristico ideale di ordinamento proprio dalla lotta che la democrazia liberale condusse contro l'assolutismo dei ceti medioevali. Scopo delle rivoluzioni borghesi succedutesi tra il XVII e il XIX secolo, e delle costituzioni cui esse aspiravano, era la limitazione del potere assoluto dello Stato tramite un diritto costituzionale documentato per iscritto. Dal punto di vista della storia della cultura questa lotta venne appoggiata dalla tradizione, mai venuta meno, del giusnaturalismo cristiano che, nel frattempo, si era secolarizzato diventando un giusnaturalismo razionale[601].

La razionalizzazione della forma giuridica, propria tanto del costituzionalismo quanto dell'assolutismo, è il frutto del pensiero giuridico romano. La razionalizzazione del conte-

[600] H. Heller, *Die Souveränität*, in op. cit., vol. 2, p. 36 s.

[601] Cfr. retro p. 185 ss.

nuto giuridico, invece, la riduzione cioè delle norme giuridiche positive, sempre in gran numero e in continuo avvicendamento, ad alcuni, pochi, princìpi giuridici materiali immutabili, risale al giusnaturalismo razionale. La razionalizzazione materiale e quella formale del diritto dovevano interagire per consentire che maturasse la convinzione della possibilità di una struttura unitaria di potere dello Stato, grazie ad una codificazione completa delle norme giuridiche fondamentali.

La rivendicazione di libertà e di uguaglianza, tramandata dalla visione storico-sociale della borghesia, riceve ora i suoi contenuti concreti: libertà politica e civile e libertà di proprietà privata; il movente storico non è stato di certo la libertà religiosa: «con il diritto statale la personalità si è imposta nella sfera *materiale*, non in quella spirituale dell'uomo»[602]. Il contenuto innovatore delle carte costituzionali moderne consiste nella tendenza a fissare e garantire, ai fini di una politica di potenza, i limiti giuridici obbiettivi del potere dello Stato tramite i diritti di libertà e di partecipazione del cittadino al potere statale, cosicché i diritti fondamentali individuali sono protetti grazie alla struttura organizzativa dello Stato[603]. Si fraintende in modo sostanziale e pericoloso lo Stato di diritto costituzionale quando, com'è accaduto recentemente, la divisione dei poteri ed i diritti fondamentali vengono interpretati come due istituzioni reciprocamente indipendenti. In realtà, la tendenza all'organizzazione del potere statale pianificata e conforme allo Stato di diritto e la tendenza volta a garantire la libertà si condizionano reciprocamente. 'Piano' e 'libertà' si pongono in contrapposizione reciproca solo se vengono intesi come vuote astrazioni. Nella realtà sociale la libertà umana

[602] R. Schmidt, *Die Vorgeschichte der geschriebenen Verfassung*, in R. Schmidt e E. Jacobi, *Zwei öffentlich-rechtliche Abhandlungen als Festgabe für Otto Mayer*, Leipzig 1916, p. 172 s.

[603] *Ivi*, pp. 98, 127 ss.

dovrà sempre venire organizzata. Anche il Medioevo conosceva un tipo di divisione dei poteri a difesa dei diritti del singolo: essa consisteva nella distribuzione dei poteri giuridici soggettivi, come *jura quaesita*, ai singoli 'portatori' di diritti. Una ripartizione delle funzioni statali tra le molteplici organizzazioni divenute relativamente autonome è stata realizzata per la prima volta dal costituzionalismo in lotta contro l'assolutismo che accentrava i poteri. Con un ordinamento fondato sulla divisione dei poteri, nel quale la legislazione viene organizzata – in quanto potere supremo – dal popolo, mentre l'esecutivo viene costituito dal Capo dello Stato e il potere giudiziario rappresenta un'organizzazione indipendente da entrambi, il potere statale deve venire assicurato contro un esercizio illecito e costretto, tramite l'organizzazione, a rispettare libertà ed uguaglianza dei cittadini.

È significativo che, proprio oggi, si sottolinei con forza il nesso di indissolubile reciprocità nel quale, fin da principio, la gerarchia democratica degli organi delle costituzioni moderne sta – perlomeno nella forma del potere legislativo democratico – con la sua gerarchia funzionale, la quale sottomette le attività statali, lì dove esse entrano in contatto in modo immediato con i cittadini, ad una regolamentazione giuridica. Un ideale costituzionale di questo tipo era diventato così ovvio nel XIX secolo che soltanto una costituzione giuridica fondata sulla divisione dei poteri e in grado di garantire i diritti fondamentali veniva considerata autentica o veniva indicata semplicemente come costituzione. Per sottolineare il significato rilevante, sovraordinato a tutte le altre norme giuridiche, di quelle norme che per la concreta volontà dei costituenti valevano come norme fondamentali e venivano recepite nelle carte costituzionali, venne loro assicurata in numerose carte costituzionali una maggiore garanzia di stabilità; esse dovevano avere una maggiore durata e stabilità rispetto alle norme giuridiche dell'ordinamento statale che erano loro subordinate e che discendevano da esse[604].

[604] Cfr. retro p. 185 ss.

Il loro mutamento venne dunque, in molte carte costituzionali, legato a vincoli particolari, aggravati, e la loro osservanza garantita da particolari responsabilità degli organi statali. Queste costituzioni vengono chiamate rigide in opposizione alle costituzioni duttili, flessibili, proprie di quegli Stati che o non conoscono una specifica codificazione costituzionale, o non riconoscono una maggiore garanzia di stabilità alle loro leggi costituzionali. Anche le norme costituzionali di una costituzione flessibile hanno evidentemente un'importanza politica privilegiata: essa però non viene espressa in una forma giuridica e la costituzione può venire mutata, in questi casi, con lo stesso procedimento di ogni altra legge.

Riassumendo quanto si è detto finora, è necessario distinguere quattro concetti di costituzione: due concetti sociologici e due concetti giuridici. Il concetto di costituzione più ricco di contenuto esprime la caratteristica struttura di potere, la forma concreta di esistenza e di attività dello Stato. L'ampiezza di questo concetto, il quale afferma la «*condizione generale* dell'unità politica e dell'ordinamento»[605], la «totalità della vita» e la «realtà della vita dello Stato»[606], quindi le condizioni naturali e culturali complessive dell'unità statale, senza che sia prevista alcuna distinzione valutativa, rende questo stesso concetto, da un punto di vista scientifico, del tutto inutilizzabile. Molto più fruttuoso, in quanto più ristretto, è invece il secondo concetto di costituzione proprio della scienza della realtà, che si forma allorché da un determinato 'luogo' storico-politico della totalità statale affiora una struttura fondamentale dello Stato, una conformazione ritenuta fondante e relativamente stabile dell'unità statale. Ai due concetti sociologici corrispondono due concetti giuridici di costituzione, propri della scienza del senso. Il concetto comples-

[605] C. Schmitt, *Verfassungslehre*, op. cit., p. 3 (trad. cit., p. 15).
[606] R. Smend, *Verfassung und Verfassungsrecht*, op. cit., p. 78.

sivo di diritto avrebbe a suo contenuto l'intera articolazione del diritto dello Stato, il che significa perlomeno tutte le norme giuridiche contenute nella carta costituzionale assieme a tutte le altre norme giuridiche costituzionali dell'ordinamento statale. Qui viene intesa non la condizione complessiva reale, ma la condizione dell'unità politica e dell'ordinamento valida da un punto di vista giuridico, senza peraltro considerare quali tra le numerose norme giuridiche sono da ritenersi valide in quanto 'fondamentali' e quali invece sono da ritenersi valide come dedotte. In tal caso si può parlare di una costituzione materiale in senso ampio. Più usato è invece il concetto di costituzione materiale in senso stretto che mette in risalto, all'interno dell'ordinamento giuridico complessivo dello Stato, un contenuto parziale considerato essenziale come ordinamento fondamentale e non soltanto come «norma fondamentale» logica, ipotetica[607]. Per il giusnaturalismo illuministico il concetto di una costituzione materiale in senso stretto, scritta o non scritta, non rappresentava una difficoltà in quanto esso muoveva dalla convinzione che i propri postulati – condizionati in realtà storicamente e politicamente – possedessero una vincolatività giuridica sovrapositiva e assoluta e rendessero possibile una deduzione logico-sistematica di tutte le norme giuridiche positive. Ancora Kant[608], in consapevole analogia con lo schema logico-deduttivo, intende la legge giuridica come un principio generale e astratto. Solo nell'ambito di questa convinzione può in definitiva intendersi l'esigenza che la carta costituzionale contenga «tutte le istituzioni e i princìpi governativi dello Stato».

Questa esigenza deve ritenersi irrealizzabile in quanto una costituzione storica concreta non rappresenta mai un

[607] H. KELSEN, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 249 ss.

[608] I. KANT, *Metaphysik der Sitten*, in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. 6, par. 45 s., p. 312.

sistema logico compiuto, fondato su alcuni assiomi sovrastorici. Nessuna carta costituzionale contiene soltanto norme fondamentali: ogni costituzione contiene anche norme giuridiche che non possono considerarsi fondamentali dal punto di vista di una teoria politica. Le costituzioni materiali in senso stretto si compongono dunque di una molteplicità di leggi costituzionali tra le quali viene indicato, per il suo ruolo predominante, un documento scritto come costituzione 'formale'. Il concetto di costituzione formale, il quinto nella nostra successione, comprende il complesso delle norme giuridiche fissate per iscritto nella carta costituzionale. Soltanto al Costituente spetta la decisione su quali norme giuridiche siano da considerare così importanti da poter essere recepite nella carta costituzionale, partecipando in tal modo della sua maggiore garanzia di stabilità. Nelle costituzioni scritte è chiaramente evidente la tendenza a conciliare, per quanto possibile, la carta costituzionale scritta con la costituzione materiale in senso stretto; questa tendenza si esprime nel fatto che tutte le costituzioni mostrano un contenuto tipico nella forma dell'ordinamento fondamentale degli organi e delle funzioni. Il concetto di costituzione formale diventa quindi necessario da un punto di vista scientifico perché non vi sarà mai coincidenza assoluta fra costituzione materiale e costituzione formale. Le carte costituzionali contemplano sì contenuti tipici, e tuttavia non esistono princìpi teorici per una riserva della legge costituzionale. Su quello che la carta costituzionale regola decidono, come nel caso della riserva generale di legge, la tradizione, la finalità politica, la situazione del potere e la coscienza giuridica[609]. Sono così annullati gli attacchi di Carl Schmitt al concetto di costituzione formale tendenti a una relativizzazione della costituzione dello Stato di diritto. La scienza del diritto costituzionale nell'interpretazione si vede non soltanto legittimata ma

[609] Cfr. H. Heller, *Der Begriff...*, in op. cit., vol. 2, p. 232 s.

sivo di diritto avrebbe a suo contenuto l'intera articolazione del diritto dello Stato, il che significa perlomeno tutte le norme giuridiche contenute nella carta costituzionale assieme a tutte le altre norme giuridiche costituzionali dell'ordinamento statale. Qui viene intesa non la condizione complessiva reale, ma la condizione dell'unità politica e dell'ordinamento valida da un punto di vista giuridico, senza peraltro considerare quali tra le numerose norme giuridiche sono da ritenersi valide in quanto 'fondamentali' e quali invece sono da ritenersi valide come dedotte. In tal caso si può parlare di una costituzione materiale in senso ampio. Più usato è invece il concetto di costituzione materiale in senso stretto che mette in risalto, all'interno dell'ordinamento giuridico complessivo dello Stato, un contenuto parziale considerato essenziale come ordinamento fondamentale e non soltanto come «norma fondamentale» logica, ipotetica[607]. Per il giusnaturalismo illuministico il concetto di una costituzione materiale in senso stretto, scritta o non scritta, non rappresentava una difficoltà in quanto esso muoveva dalla convinzione che i propri postulati – condizionati in realtà storicamente e politicamente – possedessero una vincolatività giuridica sovrapositiva e assoluta e rendessero possibile una deduzione logico-sistematica di tutte le norme giuridiche positive. Ancora Kant[608], in consapevole analogia con lo schema logico-deduttivo, intende la legge giuridica come un principio generale e astratto. Solo nell'ambito di questa convinzione può in definitiva intendersi l'esigenza che la carta costituzionale contenga «tutte le istituzioni e i princìpi governativi dello Stato».

Questa esigenza deve ritenersi irrealizzabile in quanto una costituzione storica concreta non rappresenta mai un

[607] H. KELSEN, *Allgemeine Staatslehre*, op. cit., p. 249 ss.

[608] I. KANT, *Metaphysik der Sitten*, in *Gesammelte Schriften*, op. cit., vol. 6, par. 45 s., p. 312.

sistema logico compiuto, fondato su alcuni assiomi sovrastorici. Nessuna carta costituzionale contiene soltanto norme fondamentali: ogni costituzione contiene anche norme giuridiche che non possono considerarsi fondamentali dal punto di vista di una teoria politica. Le costituzioni materiali in senso stretto si compongono dunque di una molteplicità di leggi costituzionali tra le quali viene indicato, per il suo ruolo predominante, un documento scritto come costituzione 'formale'. Il concetto di costituzione formale, il quinto nella nostra successione, comprende il complesso delle norme giuridiche fissate per iscritto nella carta costituzionale. Soltanto al Costituente spetta la decisione su quali norme giuridiche siano da considerare così importanti da poter essere recepite nella carta costituzionale, partecipando in tal modo della sua maggiore garanzia di stabilità. Nelle costituzioni scritte è chiaramente evidente la tendenza a conciliare, per quanto possibile, la carta costituzionale scritta con la costituzione materiale in senso stretto; questa tendenza si esprime nel fatto che tutte le costituzioni mostrano un contenuto tipico nella forma dell'ordinamento fondamentale degli organi e delle funzioni. Il concetto di costituzione formale diventa quindi necessario da un punto di vista scientifico perché non vi sarà mai coincidenza assoluta fra costituzione materiale e costituzione formale. Le carte costituzionali contemplano sì contenuti tipici, e tuttavia non esistono princìpi teorici per una riserva della legge costituzionale. Su quello che la carta costituzionale regola decidono, come nel caso della riserva generale di legge, la tradizione, la finalità politica, la situazione del potere e la coscienza giuridica[609]. Sono così annullati gli attacchi di Carl Schmitt al concetto di costituzione formale tendenti a una relativizzazione della costituzione dello Stato di diritto. La scienza del diritto costituzionale nell'interpretazione si vede non soltanto legittimata ma

[609] Cfr. H. Heller, *Der Begriff...*, in op. cit., vol. 2, p. 232 s.

addirittura costretta a porre, rispetto alla situazione giuridica complessiva, accanto ad un concetto formale, un concetto materiale di costituzione in senso stretto.

Il contenuto di questo concetto positivo di costituzione – a torto così definito da Schmitt – non diventa tuttavia mai, al pari del contenuto di tutte le costituzioni formali, indipendente dalle «richieste partitiche»[610]; si può ad esempio già discutere se la struttura federale, come pensa Schmitt, faccia parte delle norme fondamentali della costituzione positiva tedesca del 1919[611]. D'altro canto non è dato vedere con quale diritto Schmitt voglia impedire al Costituente tedesco di considerare la separazione assoluta, ad esempio, di Stato e Chiesa e la conseguente vigilanza sulla scuola da parte dello Stato[612], come un elemento fondamentale, dello stesso peso della struttura federale. In sostanza, tutte le norme giuridiche di una costituzione materiale e di una formale, nel loro complesso, e non soltanto quelle di cui si è appena detto, devono venire interpretate muovendo «dalla situazione politica e storica» in cui hanno avuto origine[613]. Del tutto inappropriata è l'affermazione in base alla quale la costituzione «positiva», ossia quella materiale in senso stretto, non sarebbe né una norma, né una legge ma una «decisione eccezionale»[614] o, in un altro passo, una maggioranza di «decisioni politiche concrete» mentre le leggi costituzionali «sarebbero in vigenza» solo sulla base di quella decisione o di quelle decisioni[615]. Una costituzione valida non può affatto venire compresa come decisione che esiste in modo meramente fattuale, non normativo o come una maggioranza di decisioni di questo genere. Per il problema del fondamento di validità di una costituzione

[610] C. Schmitt, *Verfassungslehre*, op. cit., p. 15 (trad. cit., p. 30).
[611] *Ivi*, p. 20 ss (trad. cit., p. 38 ss).
[612] Art. 144 della costituzione weimariana.
[613] C. Schmitt, *Verfassungslehre*, op. cit., p. 12 (trad. cit., p. 27).
[614] *Ivi*, p. 21 (trad. cit., p. 39).
[615] *Ivi*, pp. 24, 61, 22 (trad. cit., pp. 42, 90, 41).

statale obbiettivata si contrappongono attualmente due concezioni in eguale misura unilaterali: secondo l'opinione del normativismo 'puro', difeso da Kelsen e dalla sua scuola, dev'essere la norma fondamentale, che rappresenta l'"origine logica' della costituzione, ad insediare, in quanto ipotesi giuridica, l'"autorità costituente'; la costituzione desumerebbe dunque la propria validità – giuridicamente rilevante e non dunque logica – da questa norma originaria, il suo contenuto invece «dall'atto empirico della volontà dell'autorità costituente»[616]. A questa norma priva di potere, valida solo da un punto di vista logico e non da un punto di vista giuridico, Carl Schmitt contrapponeva la potenza priva di norme, al di fuori di ogni validità. Per quest'ultimo la costituzione 'positiva' non è affatto una categoria normativa, ma «vige in forza della volontà politica presente in colui che la pone»[617].

Tutte le teorie fondate sull'alternativa tra diritto e potere, norma e volontà, oggettività e soggettività sottovalutano la struttura dialettica della realtà statale e risultano dunque viziate proprio all'origine. La capacità del diritto di produrre potere ci impedisce di considerare la costituzione come 'decisione' di un potere privo di norme. Una situazione di potere di fatto diventa relativamente stabile, e quindi si pone come costituzione in un senso più o meno ampio, allorché le 'decisioni' del detentore del potere vengono osservate perlomeno da una parte di coloro che sono sottoposti a questo potere – da quella parte, propriamente, che è decisiva per la struttura del potere – ed osservate, oltre che per motivi quali l'abitudine e la difesa degli interessi, anche perché esse si presentano loro come norme aventi la validità del *Sollen*, norme dunque vincolanti o esemplari. Per altro verso, la capacità del potere di

616 H. Kelsen, *Das Problem...*, op. cit., p. V; H. Heller, *Die Souveränität*, in op. cit., vol. 2, pp. 75-79.

617 C. Schmitt, *Verfassungslehre*, op. cit., p. 22 (trad. cit., p. 40).

produrre diritto ci obbliga a rigettare la concezione in base alla quale la costituzione (priva di contenuto) riceverebbe la propria validità giuridica da una norma priva di potere, valida solo logicamente, mentre il suo contenuto le giungerebbe dall'atto di volontà dell'autorità costituente (che è però solo la norma fondamentale a porre)[618]. Efficacia e validità, essere e dover essere della costituzione vanno sì tenuti logicamente separati, entrambi si rapportano però alla stessa realtà costituzionale, nella quale con una asserzione è sempre posta, assieme, anche l'altra. Non ogni costituzione politica, ma ogni atto costituente presuppone un soggetto costituente che, in quanto tale, può essere soltanto un'unità di volontà capace di azione e di decisione. Per la struttura del potere politico propria del mondo medioevale, maturata tradizionalmente nella lunga serie delle generazioni, la presupposizione di un soggetto costituente sarebbe stata superflua ed assolutamente fittizia. L'unificazione normativa conforme ad un piano di un ordinamento fondamentale ed unitario dello Stato moderno presuppone l'esistenza di un *pouvoir costituant* reale ed in grado di agire. In un primo tempo, soltanto il *populus*, l'*universitas civium* si offrì come tale alla concezione immanente che, già con Marsilio da Padova, non condivideva più la fede nel potere politicamente costituente di un Dio trascendente[619].

Nella rivoluzione francese a quella parte borghese del popolo, destatasi alla coscienza politica, alla Nazione in senso francese, riuscì di conquistare per sé la decisione consapevole sulla forma d'esistenza dello Stato e, così, il potere costituente. Con una reazione dagli aspetti feudali contro questo principio rivoluzionario-democratico la restaurazione teorizzava nel principio monarchico la dottrina del *pouvoir constituant* del capo di Stato ereditario. Se questa

[618] Cfr. retro p. 269 ss.

[619] R. Schmidt, *op. cit.*, p. 132 ss.

dottrina restò ineffettuale anche dal punto di vista della storia delle idee[620], ciò è dovuto alla insuperabile difficoltà di attribuire il potere costituente per grazia di Dio ad una famiglia restando nell'ambito di una concezione universale immanente.

Come soggetto del potere costituente può venire preso in considerazione tanto il sovrano quanto il popolo, se essi hanno acquisito questa qualità anche normativamente: il sovrano, in quanto egli non possiede il potere costituente 'in modo esistenziale', ma solo sulla base di un ordinamento che regola in modo normativo la successione dinastica, e quindi come potere giuridico[621]. Al popolo non si addice, in quanto 'formatore senza forma', un *pouvoir constituant*, poiché esso «deve (*muss*) esistere ed essere presupposto come unità politica, se deve (*soll*) essere oggetto di un potere costituente»[622].

Se si nega però che un popolo, sia da un punto di vista sostanziale che da un punto di vista tecnico, si trasforma da una folla amorfa in un'unità di volontà capace di decidere solo tramite l'obbedienza ad un ordinamento normativo, e si risponde al problema dell'unità presupposta affermando che il popolo unitario si costituirebbe «in un certo senso»[623] da sé e che sarebbe «nella sua consapevole identità con se stesso»[624] un'unità capace di agire politicamente, si fa probabilmente della teologia politica che non ha tuttavia nulla a che fare con una teoria dello Stato. Come potere costituente può venire indicata quella volontà politica, il cui «potere e autorità» è in grado di determinare l'esistenza dell'unità politica nella totalità. Senza un'unificazione normativa la massa non possiede né una volontà in grado di

[620] Cfr. H. Heller, *Die politischen Ideenkreise...*, op. cit., vol. I, p. 294.

[621] Così lo stesso Carl Schmitt in *Verfassungslehre*, op. cit., p. 81 (trad. cit., p. 117).

[622] *Ivi*, op. cit., p. 61 (trad. cit., p. 90).

[623] *Ivi*, op. cit., p. 50 (trad. cit., p. 76).

[624] *Ivi*, op. cit., p. 63 (trad. cit., p. 93).

decidere, né un potere in grado di agire, né, meno che mai, autorità.

L'elemento normativo non può affatto venire estromesso dal concetto di autorità allorché si definisce quest'ultima come un punto di vista fondato essenzialmente sul momento della continuità, della tradizione e della stabilità[625]; esistono infatti anche autorità rivoluzionarie, la cui 'validità sociale' si fonda proprio sulla rottura della continuità. Il problema della legittimità di una costituzione non può evidentemente trovare risposta riportando la sua origine ad alcune norme giuridiche positive già precedentemente in vigore. Una costituzione necessita piuttosto, per essere tale – ossia più che un semplice rapporto di supremazia fattuale, del tutto labile – e per valere dunque come ordinamento conforme al diritto, di una legittimazione sulla base di princìpi giuridici etici[626]. In contraddizione con i suoi stessi presupposti, Carl Schmitt sostiene che ad ogni costituzione esistente dovrebbe riconoscersi legittimità; una costituzione sarebbe tuttavia legittima soltanto quando essa «è riconosciuta non solo come situazione di fatto, ma anche come ordinamento giuridico, quando è riconosciuta la forza e [!] l'autorità del potere costituente, sulla cui decisione essa si basa»[627]. Esistenzialità e normatività del potere costituente non sono in opposizione ma si condizionano reciprocamente. Un potere costituente che non è legato agli strati sociali decisivi per la struttura del potere da princìpi giuridici comuni non ha né potere né autorità, dunque neppure esistenza.

[625] *Ivi*, op. cit., p. 75 (trad. cit., p. 109).

[626] Cfr. retro p. 385 s.

[627] C. Schmitt, *Verfassungslehre*, op. cit., p. 87 (trad. cit., p. 125).

GERHART NIEMEYER - Resoconto sulla revisione della *Dottrina dello Stato*[1]

Ad Hermann Heller non è stato possibile condurre a termine il piano originario della sua opera. L'ultimo paragrafo da lui elaborato è quello sul potere statale. D'altro canto, altri capitoli che nel progetto dell'opera seguivano erano già stati portati a termine in precedenza.

Alla morte dell'autore il lavoro svolto era giunto al capitolo terzo della terza parte della disposizione progettata da Heller, nella quale le parti non realizzate vengono distinte ora con il corsivo:

III. Natura e struttura dello Stato
  1. La funzione sociale dello Stato
    A. Sua specifica legalità
    B. La distinzione delle funzioni politiche dalle altre funzioni sociali.
      a) Stato e Chiesa
      b) Stato ed economia
  2. Legittimazione dello Stato (funzione dello Stato e funzione del diritto)
  3. Lo Stato come unità organizzata di azione e decisione
  4. Il potere statale
    A. *Il potere statale come unità dell'azione politica*
    B. *Tecnica giuridica come tecnica del potere*

[1] Nella traduzione italiana si è volutamente mantenuto il carattere frammentario in cui gli appunti di Heller ci sono pervenuti. In parentesi quadra sono state introdotte alcune indispensabili integrazioni grammaticali. [N.d.C.].

C. *Rappresentanza*
D. *Sovranità*

5. La costituzione statale
   A. La costituzione politica complessiva
   B. La costituzione giuridica divenuta autonoma
   C. La costituzione scritta
6. *Il popolo dello Stato*
7. *Il territorio statale*
8. *Le forme di Stato*
9. *Lo Stato tra gli Stati*

Il 5 novembre 1933, giorno della morte di Heller, l'ultimo paragrafo da lui elaborato (sul potere statale, III, 4) era stato proseguito fino alla frase:

Quest'unità economica non può venire imputata, neppure da un punto di vista economico, al detentore del potere o a coloro che gli sono sottoposti, ancor meno essa può venir scissa da coloro che realizzano quest'unità (p. 373).

La parte del capitolo suindicata con A. apparve sostanzialmente compiuta grazie alle osservazioni che precedevano questa frase, così che il curatore ha creduto di poter considerare il materiale frammentario rinvenuto come primo paragrafo definitivo del capitolo. [Nella traduzione italiana il 4 a) N.d.C.]

Il secondo paragrafo del capitolo contenuto nel testo [Nella traduzione italiana il 4 b) N.d.C.], sulla base del progetto che è stato ritrovato, si presentava in una forma per cui al curatore è stato sufficiente mettere per esteso gli appunti di Heller, completandoli da un punto di vista grammaticale ed ordinandoli nel piano dell'opera.

Questo metodo, certamente insolito, può venire giustificato, nel caso concreto, dal fatto che si tratta di un'opera con una spiccata tendenza coesiva, nella quale l'unità formale rappresenta un momento essenziale che colpisce il lettore. Il curatore si è sentito autorizzato a procedere in

questo modo dal desiderio, espresso dai più stretti compagni di studi dell'autore, di vedere l'opera apparire nella forma più compiuta possibile, ed inoltre dall'approvazione della Signora Gertrud Heller-Falke nonché da uno scambio continuo di idee con l'autore, scambio che è continuato fino agli ultimi momenti. Al fine di evitare, tuttavia, qualsiasi occasione di critica inappropriata pubblichiamo gli appunti che hanno fornito il materiale per l'elaborazione del 4 b). Il 4 c), al pari delle frasi citate di seguito del 4 b), viene desunto dal manoscritto di un articolo scritto da Heller, ancora inedito[2], sul *Political Power*. L'autore aveva l'intenzione di utilizzare alcune parti di quest'articolo per la stesura della *Dottrina dello Stato* e, a questo scopo, aveva posto il manoscritto fra i materiali del paragrafo sul potere statale. Il curatore ha creduto che il modo migliore per informare i lettori di Heller sui suoi percorsi concettuali fosse quello di inserire – nei luoghi corrispondenti della *Dottrina dello Stato*, lasciandole invariate – le annotazioni dell'articolo che, se pur sommarie, contengono tuttavia il nocciolo dei problemi. Si tratta delle seguenti frasi:

– Dall'inizio del 4 b) fino alla frase del rigo 19 di pag. 374 che finisce con «ossia organizzato giuridicamente».

– Dall'inizio della frase «ogni potere statale» (p. 374 rigo 24) fino a «propria legittimità» (p. 375 rigo 27).

– La frase che inizia con «grazie a quest'ultima qualità» e che termina con «questa decisione» (p. 375 rigo 29).

– L'ultima frase del 4 b).

– Tutto il 4 c) ad eccezione della prima frase.

Gli appunti seguenti sono serviti per il resto del capitolo:

3. *Il potere statale*

A. *Potere statale come unità dell'azione politica* (azione unitaria ed effetti molteplici)

[2] Pubblicato una prima volta nel 1934, con il titolo «Power, political» in: *Encyclopedia of the Sozial Sciences*, vol. 14, pp. 316-317 è confluito poi nell'edizione delle *Gesammelte Schriften*, vol. 3, pp. 35 ss.

a) *L'organizzazione dell'attività umana* che realizza l'interazione sociale sul territorio.
La natura dello Stato non è autonoma, scissa dal gran numero di individui che la costituiscono (Organismo), in grado di mostrare una volontà propria, intenzioni, interessi e scopi, come se fosse in grado di agire.
Interesse all'unificazione del diritto.
Non esiste un'unità durevole e generale (parallelismo) della volontà, degli interessi, dell'intenzione, degli scopi. La molteplicità dei poli di attività, organizzati o meno, individuali e collettivi, vengono invece posti in relazione nell'unità d'azione statale grazie all'*organizzazione autoritaria dello Stato* (l'unità d'azione statale è peraltro una realtà):
a) tramite un *sistema di unificazione delle volontà* essi vengono posti in una forma e in una disposizione interindividuale.
b) tramite un *sistema di unificazione degli atti* essi vengono posti, in virtù di una prescrizione autoritaria, in una disposizione interindividuale.

b) *L'unificazione organizzativa degli atti e delle volontà*
1) L'apparato statale, in part. l'unità d'azione militare e di polizia e l'ordinamento giuridico dello Stato (titolare di un organo!)
2) Le associazioni politiche nello Stato, in part. i *partiti pol.* Partito fondato sulla discussione-struttura dal basso verso l'alto. Partito fondato sul comando-struttura dall'alto verso il basso (strumento autoritario del potere statale). Anche qui funzione ogg. dei partiti democr. e autoritari.

c) *L'unità organizzatrice (autorità) del potere statale.* Il p.s. viene fondato da un nucleo di potere di individui legati da un'*ideologia* pol. progressivamente comune (comunanza di valori e di volontà) i quali tramite essa legittimano il potere statale (opinione pubbl.).

d) *P.s. come unità d'azione economica*
P.s. viene prodotto da tutte le forze popolari materiali e ideali ed agisce a sua volta su di esse anche come unità economica. Patrimonio finalizzato autonomo con funzione politica. Stato come creatore di capitali.

L'istanza che promuove l'unità non è dunque né il popolo, né il territorio e neppure l'ordinamento, bensì l'unità del potere statale organizzata e organizzante.

B. *Tecnica giuridica come tecnica del potere statale*
I concetti giuridici pos. (del tutto inutilizzati) sono quindi una miniera per sociologi.
Pot. statale come unità di decisione pol.
Stato come unità gerarchica
a) L'unità di potere statale come personalità giuridica
L'unità del potere sociale dello Stato non limitabile tecnicamente
1) come potere costituente
2) personificazione dell'organizzazione statale
Come si possono imputare allo «Stato» *diritti* e *doveri*?

b) Sistema di potere come *sistema giuridico*
Un complesso di rapporti sociali, organizzati in modo sistematico in un'unità di potere, diventa un complesso di rapporti giuridici organizzati sistematicamente in un'unità gerarchica risultante dalla costituzione positiva.
Categorie e nomenclatura dei centri di potere.

La parte A di questi appunti corrisponde al 4 a), quella parte del paragrafo sul potere statale che Heller fece ancora in tempo a stendere. I concetti degli appunti raccolti sotto B ricompaiono in parte nel manoscritto dell'articolo citato sul *Political Power*, come è possibile accertare sulla base delle frasi di quest'articolo sopra riportate. Gli appunti finali di B sono stati armonizzati dal curatore nel contesto dell'articolo. Non sono stati purtroppo trovati altri appunti per completare questo secondo paragrafo che Heller pensava di articolare sicuramente in modo più ampio.

C. *Rappresentanza* (autocr. e magistrat.)
Potere significa disporre di prestazioni (non processo psic.)
cioè tramite realizzaz. unitar. delle prestazioni organizz. accum.-così volontà comune
Unità di potere reale tra-

Sottovalutato dai sostenitori del primato della legge	mite l'unione di potere indiv. (finanz. fis. spir.) e di una realizzazione rappr. in un'unità d'azione verso l'interno e verso l'esterno.

Processo formativo degli atti individuali di volontà tramite quell'universo di legalità naturali e sociali e viceversa.
Così fonda 1) e 2) nonché 3) (La società tiene unito lo Stato) come, viceversa, 3) a sua volta assicura 1) e 2) (Lo Stato tiene unita la società).

Questi appunti si trovavano su di un foglio che conteneva, evidentemente, le prime idee del lavoro. Alcune delle idee che esso conteneva sono state poi utilizzate in altri capitoli della *Dottrina dello Stato*. Oltre a ciò, tra gli appunti più recenti su questo tema non restava che la definizione di rappresentanza come

> presenza concreta dell'unità di un ambito di attività in una persona concreta.
> Organizzazione ed attualizzazione tramite uomini come titolari di organi

ed una serie di fogli fittamente riempiti che contenevano citazioni mescolate a pensieri originali. Poiché non era possibile determinare con certezza quali erano le citazioni e quali i pensieri originali si è rinunciato alla pubblicazione di questi appunti.

D. *Sovranità*

La parte sulla sovranità doveva venire svolta secondo la seguente disposizione:

1. parte storica (diff. significati di sovranità)
2. soggetto
3. sovranità e potere statale
4. significato

Questa suddivisione è risultata determinante per la siste-

mazione dei singoli appunti elaborati nel testo del 4 b), nel paragrafo sul potere statale. Gli appunti vengono qui pubblicati tuttavia divisi per concetti, indipendentemente da questa disposizione.

Analisi sociologica:

In ogni organizzazione bisogna distinguere:

1. *Potere dell'organizzazione*, ossia il potere messo in moto tramite l'azione combinata di tutti i membri dell'organizzazione verso l'interno e verso l'esterno, la misura delle sue potenzialità come *totalità*. Esso può venire misurato fino ad un certo punto (ad es. come credito statale) non è tuttavia localizzabile in alcun organo. Soggetto di questo potere è l'organizzazione stessa. Lo Stato è sovrano, ossia esso è l'organizzazione regolarmente più potente sul proprio territorio-carattere irresistibile del potere statale. Esso è supremo legislatore ed ha il monopolio della violenza fisica legittima (l'*ultima ratio* del potere). Soggetto: «potere dell'ordinamento territoriale supremo ed esclusivo».

2. *Potere sull'organizzazione.* Problema del *titolare* del potere di organizzazione, del potere che realizza la realtà e la specificità dell'organizzazione. Esso può essere immanente all'organizzazione o anche trascendente rispetto ad essa (organizzazioni che si organizzano da sé o altrim. organizz. dall'esterno).

In nome di chi viene esercitato il potere di organizzazione?

Lo Stato è presente solo lì dove il potere di organizzazione appartiene all'organizzazione stessa, è «autonomo», dove all'interno dell'organizzazione stessa si decide della sua realtà e della sua specificità.

3. *Il potere nell'organizzazione.* Questione della persona o delle persone (maggioranza) che realizzano nel caso concreto il potere dell'organizzazione, che lo *esercitano*. Colui che lo esercita ed il suo titolare possono identificarsi. Nella gerarchia del potere, sovraordinazione dell'organo superiore a quello inferiore.

Gli stessi concetti sono stati stesi inoltre nella seguente forma:

In ogni organizzazione bisogna distinguere il problema del:

1. *potere oggettivo dell'organizzazione*, ossia la capacità poten-

Sottovalutato dai sostenitori del primato della legge	mite l'unione di potere indiv. (finanz. fis. spir.) e di una realizzazione rappr. in un'unità d'azione verso l'interno e verso l'esterno.

Processo formativo degli atti individuali di volontà tramite quell'universo di legalità naturali e sociali e viceversa.
Così fonda 1) e 2) nonché 3) (La società tiene unito lo Stato) come, viceversa, 3) a sua volta assicura 1) e 2) (Lo Stato tiene unita la società).

Questi appunti si trovavano su di un foglio che conteneva, evidentemente, le prime idee del lavoro. Alcune delle idee che esso conteneva sono state poi utilizzate in altri capitoli della *Dottrina dello Stato*. Oltre a ciò, tra gli appunti più recenti su questo tema non restava che la definizione di rappresentanza come

> presenza concreta dell'unità di un ambito di attività in una persona concreta.
> Organizzazione ed attualizzazione tramite uomini come titolari di organi

ed una serie di fogli fittamente riempiti che contenevano citazioni mescolate a pensieri originali. Poiché non era possibile determinare con certezza quali erano le citazioni e quali i pensieri originali si è rinunciato alla pubblicazione di questi appunti.

D. *Sovranità*

La parte sulla sovranità doveva venire svolta secondo la seguente disposizione:

1. parte storica (diff. significati di sovranità)
2. soggetto
3. sovranità e potere statale
4. significato

Questa suddivisione è risultata determinante per la siste-

mazione dei singoli appunti elaborati nel testo del 4 b), nel paragrafo sul potere statale. Gli appunti vengono qui pubblicati tuttavia divisi per concetti, indipendentemente da questa disposizione.

Analisi sociologica:

In ogni organizzazione bisogna distinguere:

1. *Potere dell'organizzazione*, ossia il potere messo in moto tramite l'azione combinata di tutti i membri dell'organizzazione verso l'interno e verso l'esterno, la misura delle sue potenzialità come *totalità*. Esso può venire misurato fino ad un certo punto (ad es. come credito statale) non è tuttavia localizzabile in alcun organo. Soggetto di questo potere è l'organizzazione stessa. Lo Stato è sovrano, ossia esso è l'organizzazione regolarmente più potente sul proprio territorio-carattere irresistibile del potere statale. Esso è supremo legislatore ed ha il monopolio della violenza fisica legittima (l'*ultima ratio* del potere). Soggetto: «potere dell'ordinamento territoriale supremo ed esclusivo».

2. *Potere sull'organizzazione.* Problema del *titolare* del potere di organizzazione, del potere che realizza la realtà e la specificità dell'organizzazione. Esso può essere immanente all'organizzazione o anche trascendente rispetto ad essa (organizzazioni che si organizzano da sé o altrim. organizz. dall'esterno).

In nome di chi viene esercitato il potere di organizzazione?

Lo Stato è presente solo lì dove il potere di organizzazione appartiene all'organizzazione stessa, è «autonomo», dove all'interno dell'organizzazione stessa si decide della sua realtà e della sua specificità.

3. *Il potere nell'organizzazione.* Questione della persona o delle persone (maggioranza) che realizzano nel caso concreto il potere dell'organizzazione, che lo *esercitano*. Colui che lo esercita ed il suo titolare possono identificarsi. Nella gerarchia del potere, sovraordinazione dell'organo superiore a quello inferiore.

Gli stessi concetti sono stati stesi inoltre nella seguente forma:

In ogni organizzazione bisogna distinguere il problema del:

1. *potere oggettivo dell'organizzazione*, ossia la capacità poten-

ziale della totalità secondo misura e senso dell'attività messa in moto tramite l'azione combinata dei membri dell'organizzazione verso l'interno e verso l'esterno. Questo potere oggettivo dell'organizzazione è possibile misurarlo fino ad un certo punto in modo obbiettivo (credito, possibilità di trovare obbedienza), non è tuttavia localizzabile in alcun singolo membro dell'organizzazione, in modo tale che, come soggetto, può definirsi solo la totalità dell'organizzazione. Ciò si ricava:

a) dalla natura del *potere soc.*, che [è] sempre un rapporto sociale tra detentore del potere e coloro che realizzano il potere da un lato e altri detentori di potere dall'altro. Il detentore del potere ha potere sociale soltanto se esso non si limita a fondare la volontà di altri uomini ma può invece porla a fondamento di prestazioni social. effic. che esso stesso determina. Il potere sociale del detentore del potere (il «suo» potere), consiste nelle prestazioni di coloro che obbediscono (*oboedientia facit imperantem*). Ogni potere soc. è, all'interno, prodotto da due elementi e non costituisce mai una forza (qualità) che inerisca soltanto al detentore del potere, che sia rintracciabile in lui soltanto. L'individuazione di un qualsiasi potere soc. (prodotto sempre tramite prestazioni combinate) nella persona del detentore del potere è quindi sempre imputazione soc.

Inoltre [esistono] sempre vincoli imposti ad un detentore del potere da altri detentori (potere non assoluto);

b) *dalla natura dell'organizzazione.* La totalità del potere oggettivo dell'organizzazione non può venire individuata in nessun membro dell'organizzazione stessa, in quanto ogni organizzazione stabile e più estesa, proprio per disporre di potere necessita, al fine di combinare le prestazioni, di una divisione stabile di poteri e quindi di competenze, dunque di una divisione del potere dell'organizzazione tra diversi detentori di potere, sia pure ordinati gerarchicamente tra loro: anche per questo motivo, dunque, le potenzialità della totalità non sono mai a disposizione di un unico detentore del potere.

Il potere oggettivo dell'organizzazione può in definitiva venire imputato solo ad essa medesima.

2. *Il potere sogg. sull'organizzazione.*

Chi è il titolare dell'organizzazione?

Chi è in grado di decidere della natura e della forma di

quest'organizzazione? Un potere situato all'interno o all'esterno di quest'organizzazione? Ne consegue un potere che si organizza da sé o che è organizzato dall'esterno (gruppi attivi e pass.).

Individuazione [del potere] nelle organizzazioni intese come totalità.

Difficile è il problema delle organizzazioni che si organizzano da sé.

Chi è in grado di decidere della natura e della forma di un gruppo che si organizza da sé?

Innanzitutto un problema di imputazione – in nome di chi viene esercitato il potere effettivo dell'organizzazione? Qual è la parte del potere oggettivo dell'organizzazione che risulta come titolare dell'organizzazione stessa? I membri o la direzione, il clero o il principe?

1) Legittimità e 2) è possibile rispondere a questa domanda?

1) Principio di organizzazione necessario

2) Solo come questione di imputazione.

3. *Il potere soggettivo nell'organizzazione*, ossia il problema della gerarchia, di coloro che esercitano il potere.

Sovranità come fattispecie giuridica e sociologica:

La sovranità dell'unità statale. Espressione soc. per la concr. capacità di un'unità di potere di spezzare autonomamente ogni volontà che la minacci.

Un potere *superiore* in rapporto agli altri esistenti su questo territorio (non diversamente da un'organizzazione economica che può essere superiore ad un'altra).

Pot. *supremo*, in quanto è sovraordinato a tutti gli altri sul suo territorio e statuisce le norme giuridiche fondamentali.

Sovraordinazione dell'organo supremo a tutti gli altri organi.

Sovraordinazione del potere statale a tutti gli altri sogg. giuridici.

Sovrano è quel potere che legifera (costituente) = organizzazione statale.

Il potere statale è sovrano, ossia è quel potere supremo, esclusivo, irresistibile ed autonomo sul suo territorio.

Soggetto della sovranità:

Sovranità presuppone un soggetto giuridico capace di volontà e di azione; questo può essere solo l'organizzazione in quanto tale.
Quest'organizzazione si deve imporre sul proprio territorio contro tutti gli altri poteri organizzati e non organizzati.

Titolare della sovranità:

1) *Sovranità statale* = sovr. dell'organizzazione statale Conforme all'organizzazione	Rapporto dell'organizzazione statale con altre unità d'azione
2) *Sovr. popolare - del monarca.*	Titolare della sovranità all'interno dell'organizzazione statale
3) *Sovranità dell'organo. summum imperium*	Popolo-sovrano, se e nella misura in cui si tratta ad un tempo del rappresentante e dell'organo del potere statale.

Popolo e sovrano *possono* essere ad un tempo organo e rappresentante del p.s., tuttavia ciò non è necessario
Potere statale = Potere dello Stato
Rehm p. 60 = potere nello Stato

Significato della sovranità:

potere legislativo supremo per la sua funzione	suprema determinazione politica dell'amico e del nemico potere econ. (territorio)

organizzativamente
conforme all'ordinamento giuridico — potere supremo
Fattualità della sfera normativa.
Indipendenza da altre organizzazioni statali.

Queste annotazioni si riferiscono, nel loro insieme, al paragrafo sul potere statale. Per quanto riguarda i restanti paragrafi, esistevano solo appunti sul territorio statale, mentre, quanto al resto, erano raccolte soltanto indicazioni bibliografiche e citazioni. Sulle forme di Stato erano annotati alcuni concetti che coincidono tuttavia con quanto viene detto nel testo dell'articolo sul *Political Power*.

6. Il territorio statale. HENRICH, *Theorie d. Staatsgebiets* 1922, Id. *Ztsch. f. Völkerrecht* 13, 1926, RADNITZKY, *Die rechtl. Natur d. Staatsgebiet*; DONATO DONATI, *Stato e territorio*, 1924; VERDROSS, *Niemeyers Ztschr.* 57, 1927.

A. *Come ambito della validità spaziale del potere statale*

Non come superficie (neppure in geografia), bensì come spazio tridimensionale all'interno del quale il moderno potere statale esercita (regolarmente) le sue funzioni (diversamente dall'antichità e dal Medioevo).

Potere statale che esercita le proprie funzioni in modo unitario, in differenti territori, geograficamente distanti, quindi territorio che non promuove l'unità

decisive tuttavia le relazioni di vicinato: capacità ricomprensiva del territorio-necessario uno *status vivendi* per gli individui che popolano il medesimo territorio.

Navi come spazio comprensivo-potere sovrano.

Quindi fondamentalmente *influenza* su tutti gli abitanti del territorio e *decisione* di tutti i conflitti importanti, su questo territorio, per l'esistenza dello Stato.

Confini sensorial/significativi (*sinnlich-sinnhaft*) determinano l'ambito d'azione spaziale dello Stato (anche all'estero); questa determinazione sensibile-visualizzabile dei confini resta sempre necessaria.

Stato come un ente che riempie lo spazio nel senso che gli atti del potere statale riempiono lo spazio.

Impenetrabilità non è qualità del territorio, ma del potere statale (sovranità).

Esclusività della validità dell'ordinamento statale è prodotto esclusivo di un unico potere statale.

Stabilità (invariabilità e identità geografica) non ha nulla a che fare, in via di principio, con il territorio statale, funzione territoriale anche in Stati nomadi.

B. *La tecnica giuridica del territorio statale*
determinazione reale e giuridica del confine (limite) di quest'ultima: precisione e funzionalità.
Dove non esistono prescrizioni giuridiche (aria, profondità della terra) si impone la possibilità del potere concreto, in modo puro come determinazione del confine.
Anche lo spazio effettivo degli atti di potere effettivi non è illimitato.
Falsa opposizione tra «ambito d'azione» del potere stat. e «ambito di validità» delle norme giuridiche. Nelle norme giuridiche positive validità non vuol dire altro che efficacia sociale. Norme assolute valgono invece anche senza alcuna efficacia, non hanno perciò alcun ambito di validità.
Ambito giuridico di competenza come ambito (regolare?) dell'intervento statale. Il primo può eccezionalmente (?) fungere inoltre da sfera regolare dell'attività.
Diritto penale.
Acque territoriali, occupazione.

Oltre agli appunti qui pubblicati si trovavano ancora, nel lascito scientifico di Hermann Heller, una quantità di estratti, indicazioni bibliografiche, ritagli di giornale, citazioni, indicativi per il piano dell'opera ma che non possono venire riportati in questo contesto. Essi sono caratteristici dello stile di lavoro di Heller che pensava le sue opere in modo compiuto prima di stenderle sulla carta, perché egli, come era solito dire, guardava tutto in modo plastico, prima di dargli forma scritta. Gli appunti precedenti devono dunque essere considerati come lo stadio immediatamente precedente alla formulazione testuale.

Tossa, agosto 1934 GERHART NIEMEYER

NOTA DEL CURATORE

La *Dottrina dello Stato* di Hermann Heller chiude la grande stagione del pensiero giuridico weimariano e ne costituisce un capitolo – tutt'altro che marginale – del testamento spirituale. Drammaticamente segnata dal proprio tempo, scritta sotto l'urgenza della situazione politica ed esistenziale dell'autore, essa conclude un percorso intellettuale che aveva preso le mosse, proprio agli albori della Repubblica, con la sua dissertazione di dottorato, l'*Hegelbuch* del 1921.

Nella *Staatslehre* matura il tentativo, pur nell'incompiutezza che è il segno più vistoso dell'opera stessa, di superare il pensiero antinomico che aveva contraddistinto le grandi elaborazioni dell'epoca weimariana, dalla *Allgemeine Staatslehre* di Kelsen alla *Verfassungslehre* di Carl Schmitt: l'antinomia tra il *Sein* e il *Sollen* della dottrina pura del diritto nel primo caso, l'antinomia amico-nemico postulata dal decisionismo, nel secondo caso. Il percorso teorico nel quale si articola questo tentativo si fonda sull'affermazione dell'incoercibile natura sociale dello Stato: l'istituzione politica sovrana non è, in ultima analisi, né il frutto esclusivo di un processo di formalizzazione concettuale, di una mera *Fiktion*, né il frutto di una decisione astratta dalla forma *complessiva* della sua esistenza. È proprio l'interrogazione intorno al senso dell'ordine politico che va riproposta secondo Heller, in chiave di *totalità*: porre l'equivalenza di politica e tecnica, la riduzione della politica ad amministrazione – così come accade in modo esemplare in Weber – come la vera innovazione, il nuovo Soggetto, la chiave di volta del fare politico o, d'altro canto, porre la decisione

come l'attimo che stravolge il processo sociale normale e nello spazio vuoto che si 'crea' realizza l'istituzione, significa fraintendere, tradire il compito che una dottrina dello Stato orientata ai criteri della «scienza della realtà» dovrebbe sempre tenere presente. Secondo la *Wirklichkeitswissenschaft* lo Stato, in quanto soggetto della vita sociale, è totalità, «*Leben in Form und Form aus Leben*», totalità manifesta nella inseparabilità della relazione sociale che fonda l'ordine politico. Al carattere separante della politica come tecnica, all''intenzione' politica come scissione compiuta degli ambiti sociale e politico, politico ed etico, alla convinzione che il politico, per essere governato, abbia bisogno di costituirsi autonomamente, Heller contrappone il principio del carattere totale della vita su cui la politica si fonda, della sua inesauribile unità. Contro il positivismo logico ed il relativismo imperanti Heller si pone come fautore di una concezione della politica come *Totalitätsanalyse*: non si dà sfera politica senza, assieme, il complesso delle relazioni, delle consuetudini, dei modi di pensare, degli atteggiamenti, degli istinti che legano gli individui fra loro, facendoli incontrare in strutture ed istituzioni sociali, in articolazioni ideali ed iniziative comuni, ma anche, e soprattutto, facendoli scontrare ed entrare in un conflitto reciproco talvolta insanabile. Non si dà quindi sfera politica e statale senza la totalità delle potenze soggettive, sociali ed etiche, che ne accompagnano necessariamente e inscindibilmente il costituirsi, l'esistenza e la durata. Questa totalità si realizza sotto il segno dell'intersoggettività organizzata e fondata su scopi determinati che si esprimono nella *Wirksamkeit*: non è più un soggetto astratto, un Demiurgo metafisico quello che crea il Politico, come dall'esterno, né vale per Heller l'idea, cara a Smend e, su altri versanti, allo stesso Kelsen, dello spazio politico come esito 'riuscito' di una perimetrazione dei conflitti, in vista della loro risoluzione. Postosi il compito di concepire l'ordine politico come *relazione*, Heller si rivolge polemicamente contro

l'ontologia razionalistica kelseniana e contro quel vero e proprio annichilimento della realtà che si nasconde nella decisione del Singolo.

Nella *Gestalt* tratteggiata da Heller il potere e il diritto, eternamente conflittuali in una visione antinomica della realtà (il potere ritenuto una qualità sociale, il diritto invece considerato come attributo specifico dell'ordinamento politico), si muovono su un unico scenario, dispongono di uno spazio nel quale inscrivere le differenti figure della sovranità. Lo Stato è una categorie del tempo storico che vive tra diritto e potere, 'obbligato' dalla logica normativa del *Gesetz*, dell'ordine imposto, e al contempo, però, guidato dalla realtà del *Nomos*, della tradizione. La relazione, nello Stato, fra diritto e potere svela così la portata dell'interrogazione helleriana intorno al senso dell'ordine politico: la rivendicazione di un nuovo primato della legittimità: solo princìpi etici del diritto possono assicurare all'ordinamento statale una vera stabilità, solo dunque se lo Stato resta in relazione con l'ordine della terra – con il territorio di cui è sovrano, con il suo ambiente, con l'ininterrotta catena di generazioni da cui lentamente si formano quelle salde convinzioni e modi di essere di cui esso si fa forza, di cui diventa custode e scienza e che lo rendono forma inconfondibile, diversa da tutte le altre forme sociali, immediatamente percepibile e ne fanno quell'istituzione politica della quale tutti i soggetti che la costituiscono sono membri consapevoli – solo in tal modo lo Stato ha effettive possibilità di durata. Non è dunque l'uso della forza ciò che caratterizza, come vorrebbe Weber, i gruppi politici e tra di essi lo Stato, ma la direzione, le intenzioni di cui i soggetti, nel loro porsi in relazione reciproca, si fanno portatori, gli scopi dunque che ne animano l'azione e che nella *Gestalt* dello Stato esistono in modo evidente. Proprio per questo motivo, secondo Heller, non è possibile pensare ad uno Stato come entità autonoma, ad uno Stato 'salvato' dal Tempo, rinserrandolo in una norma o in una decisione. Il

richiamo alla necessità di una *Totalitätsanalyse*, di cui Heller è debitore innanzitutto a Lukács, ma poi anche a Mannheim, ad Hans Freyer e alla psicologia della *Gestalt*, comporta sul piano ermeneutico, che il soggetto conoscente non si trova in una posizione privilegiata rispetto alla realtà che indaga, non vi partecipa con una conoscenza meramente 'intellettuale', al pari di una coscienza e volontà interpretante astratta, ma ne è uno degli elementi, è presente e vive in essa, vi è compromesso. La sua conoscenza sarà dunque inevitabilmente 'tendenziosa' ma comporterà, al contempo, per il soggetto stesso, nel quale inscindibilmente coesistono conoscenza ed azione, la necessità di una determinazione responsabile, di una scelta. Il richiamo alla responsabilità individuale fatto da Heller ricorda che il processo della conoscenza non è 'indolore' ma realizza effettivamente la realtà sociale nella sua forma specifica: l'individuo è, assieme, *Produzent* e *Produkt*, produttore e prodotto della sua storia. La realtà è dunque sempre memoria dell'azione, e in questo senso storia. Questa unità di soggetto e storia ci mostra altresì la natura dialettica della dottrina helleriana ed il senso profondo dell'ethos della scienza della realtà che vuole conoscere la realtà sociale come unità: dell'individuo che nel processo conoscitivo struttura la realtà che lo circonda e ne è trasformato a sua volta, dello Stato che va compreso come struttura *nel* divenire. Al carattere storico – e dunque irripetibile – che segna la conoscenza individuale e la *Gestalt* in cui esiste lo Stato, la scienza della realtà affianca, in modo apparentemente paradossale, un tratto immutabile, costante, un *essere-in-forma* che governa quella conoscenza individuale e quella *Gestalt* statale, che le rende possibili *nel* tempo e contro di esso. Affinché la figura dello Stato possa emergere nei suoi tratti essenziali è necessario che si cristallizzino degli elementi fondamentali, dei passaggi intorno ai quali essa si articoli, prenda corpo: questi elementi sono rappresentati proprio da quei princìpi etici del diritto che costituiscono il fondamento, la legittima-

zione dello Stato, ai quali esso può sempre rinviare – finché esistono in modo effettuale – come alla sua salda certezza. Sono questi princìpi, in quanto espressioni ideali delle potenze che all'interno dello Stato si organizzano e agiscono, che 'offrono' la *Gestalt* all'usura dell'interpretazione e dei conflitti che attorno ad essa e dentro di essa si agitano, che al tempo stesso però la garantiscono e la legittimano nel tempo della sua esistenza. Lo Stato come *Gestalt* resta dunque per Heller disegnato in una dimensione storica: in quanto struttura sociale esso non è tuttavia *già* storia, *geschehene Geschichte*, ma potenza che produce un elemento nuovo, che *fa* storia, che è dunque *geschehende Geschichte*, espressione di un'unione fondata sulla volontà che nel comporsi e nello strutturarsi della molteplicità di interessi e di finalità trova infine una forma determinata. Quella dimensione storica può risultare una totalità proprio perché resta nei limiti dell'agire che la costituisce, non pretende essere una realtà metafisica che oltrepassi i limiti del concreto operare di cui essa è il prodotto, ma a quei limiti si attiene e di essi è anzitutto misura: difficile, sostiene Heller, è proprio cogliere *assieme* forma e trasformazione, legittimazione e processo. D'altro canto, solo mantenendo l'unità di quell'elemento compositivo in cui esiste l'attività sociale degli individui e la resistenza che l'istituzione offre – per innata 'vocazione' – alla traccia della storia, solo in quest'unità dialettica di produzione sociale e struttura, di storia ed essere è possibile rinvenire quella totalità concreta chi è lo Stato così come lo concepisce la «scienza della realtà».

Questa totalità esiste concretamente solo quando l'ordine costituitosi nella società sulla base di un potere sovrano *diventa* organizzazione, solo dunque nel momento in cui si supera l'istanza puramente volontaristico-soggettiva di un'unità meramente fondata sulla coercizione, per giungere a quell'unità collettiva dell'azione, di cui parla Heller, che si pone in modo concreto come unità collettiva di azione e

decisione. L'unità che si impone nello spazio politico non può più essere un'unità del 'senso', un'unità puramente ideale e spirituale: essa deve invece diventare visibile, deve oggettivarsi in strutture, in decisioni consapevoli, in lotte che escludono a priori ogni tipo di costruzione unanimistica. Ecco perché sarebbe profondamente errato confondere la categoria dell'integrazione di Smend con la categoria dell'organizzazione: non si tratta infatti per nulla di un processo automatico, spontaneo, che si coagula intorno a dei simboli; il passaggio dall'ordine sociale all'organizzazione, dall'unità immediata alla costruzione dell'unità ha bisogno di un organo che ne costituisca il fondamento, che la attualizzi. Tutt'altro dunque che un evento «*geisteswissenschaftlich*», ribadisce polemicamente Heller nei confronti di Smend: se l'organo politico che si è posto al centro dell'ordinamento non accumula la potenza necessaria a realizzare l'unità, a renderla visibile, se esso non è già al suo interno consapevole unità, capacità di *piano*, non è possibile ri-produrre su scala allargata l'unità stessa.

L'organizzazione tuttavia, pur essendo elemento fondamentale per riconoscere lo stadio di sviluppo delle trasformazioni sociali, non è mai un elemento risolutivo: non è mai possibile «*bis ins allerletzte durchorganisieren*». E dunque diventa comprensibile il dissenso di Heller rispetto a Weber: se lo Stato non è soltanto espressione di una macchina burocratica, se in esso non constatiamo soltanto una perdita del fine, del 'senso', se non è vero «che proprio i valori supremi e sublimi» si sono involati, non è allora neppure accettabile risolvere ed esaurire le potenze della politica, dello Stato, nell'orizzonte della legalità. «La forma oggi più corrente di legittimità» afferma Weber «è la credenza *nella legalità* – cioè la disponibilità ad obbedire a statuizioni *formalmente* corrette e stabilite nel modo consueto»: secondo Heller, invece, la legittimità è indeducibile e, soprattutto, essa non è rappresentabile all'interno di una funzione legale. Ciò significa che il rinvio alla legalità per

spiegare la legittimità non va a buon fine, in quanto si risolve nella sostituzione di un fondamento metafisico volontaristico, proprio del giusnaturalismo illuministico, con un fondamento funzionalistico, ugualmente metafisico: la conformità di un atto statale alla legge, afferma Heller, e della legge alla costituzione di diritto positivo, rappresenta un ciclo formale che rimane all'interno della riorganizzazione dello Stato di diritto intorno alla divisione dei poteri. Durante la lotta contro il regime assolutistico, sostiene Heller, si 'inventò' l'equazione tra legalità e legittimità la quale, con la sacralizzazione della risoluzione legislativa del Parlamento pensata come un vero e proprio atto della Ragione autodeterminantesi, mirava a risolvere il problema della legittimità ingabbiando quest'ultima nello schema procedurale della divisione dei poteri. Questa tuttavia, conclude Heller, rappresenta soltanto un mezzo tecnico che ha lo scopo di garantire la certezza del diritto, ma che non ci dice nulla sul «diritto giusto». Il ciclo della legalità resta chiuso, impermeabile a qualsiasi fondazione esogena e, proprio per questo, proprio perché si isola e pretende autonomia in quanto tale, esso non può porsi come totalità, non può sostituire la legittimità.

Quando Heller afferma che solo lo Stato in grado di garantire il diritto ad un determinato grado dello sviluppo sociale, può venire dichiarato legittimo, non vuol dire che legalità e legittimità si identificano, al contrario: lo Stato esiste nella misura in cui si mostra capace di attualizzare, di rendere manifesti determinati princìpi etici del diritto. E diritto è qui infatti per Heller innanzitutto principio etico, non la norma giuridica positiva, quantomeno non in modo immediato: essa deve *divenire* tale nella coscienza giuridica individuale. Ed è un potere cui va il consenso sociale, un potere sovrano e che dispone quindi della necessaria autorità quello che traduce questi princìpi etici del diritto in diritto positivo, che li attualizza e ne mette in luce tutta la potenza, precedentemente dispersa e nascosta nella tradi-

zione, in una dimensione ancora soltanto virtuale. Il problema del fondamento etico di validità dello Stato, ribadisce Heller, viene quasi sempre confuso con il problema della validità del potere statale, della legittimazione che a questo potere viene assicurata dal popolo o da una delle tante ideologie dominanti, confondendo dunque l'esito politico, il successo di un gruppo, il 'diritto del più forte', con il valore etico. D'altro canto l'interrogazione intorno al senso dell'ordine politico è racchiusa per Heller non nella *convinzione*, nella sottomissione cioè alla coercizione statale legale, ma nella *dedizione*, nella disposizione al sacrificio. Proprio per questo motivo la sfera giuridica, *di per sé*, non condurrà mai a 'ragionare' intorno al senso dello Stato: la validità del potere che si impone non può essere testimoniata da questo porsi, dal suo *essere*; è il valore etico, il suo *dover-essere* (*Sein-Sollen*), la sua necessità che lo legittima come un potere nella legalità. Quest'ultima però, in quanto coerenza formale, conformità normativa non ci svela il senso della disposizione etica. Non è lo strumento tecnico, pensato e voluto come tale, che è disposto alla totalità, a quella totalità realizzata che diventa legge: la legittimità è l'apriori, ciò di cui lo Stato necessita per esiste e per durare, e che si svela come identità compiuta di individuo e coscienza. Questa identità si presenta così in Heller come soggettività: il riconoscersi dell'individuo come soggetto coincide con l'autoriconoscimento dello Stato.

Ciò significa che la norma giuridica, la legalità, garantisce la conformità al diritto e la certezza del diritto, mentre solo alla coscienza giuridica individuale spetta garantire «*in alle Ewigkeit*» la legittimità dell'atto statale e dunque il saldo fondamento su cui poggia lo Stato. Solo in essa matura e si conserva la legittimità come identità: anzi nella realtà sociale essa lotta per affermarsi spesso *contro* la legalità, la conformità alle norme giuridiche; nel 'caso d'eccezione', quando un atto dello Stato è riprovevole da un punto di vista etico, la ragion di Stato e il diritto etico di resistenza

dell'individuo interpretano due logiche, due necessità differenti. E tuttavia, per Heller, entrambi combattono in nome dello Stato come Stato: solo la coscienza giuridica individuale ha però il potere di rappresentare la legittimità del fondamento nella sua indivisibilità: il singolo si dispone al sacrificio non in nome di un'astratta coerenza individuale, ma perché solo nella coscienza giuridica individuale il principio politico esiste come totalità concreta, attuale, solo in essa è salvo.

INDICE DEI NOMI

Adler, A., 126
Adler, M., 264-266
Affolter, A., 153
Agostino, 39
Althusius J., 42, 45
Archimede, 35
Aristotele, 33, 37-38, 40, 94, 125, 161, 211, 309, 311, 326
Arnaud, E., 136
Arzeni, B., 178
Assunto, R., 68

Bacone, F., 46, 64, 105, 118, 412
Badaloni, N., 117
Bakunin, N., 275, 280
Baldo (Baldus de Ubaldis), 40
Barclay, A., 42
Bartolo (Bartolus de Sassoferrato), 40
Bauer, O., 249
Becher, E., 128
Beethoven, L. van, 242
Behrendt, R., 320, 332
Below, G. von, 196-197, 199, 202, 204, 206, 208-209
Bergbohm, K., 409
Bergson, H., 29
Bernstein, E., 82, 169, 259
Biel, G., 41
Bismarck, O. von, 242, 277-278
Blackstone, W., 338
Bluntschli, K., 96, 172-173, 276, 281
Bodin, J., 33, 41, 45-46, 211
Boehm, M.H., 248
Bonifacio VIII, 40, 198
Bossuet, J.B., 43
Boulainvillièrs, H. de 244
Boumann, L., 136
Brater, K., 172, 276
Bravo, G.M., 263
Bryce, J., 279, 282
Bucharin, N., 154
Bülow, O., 397
Burckhardt, J., 152, 370

Cantimori, D., 34, 69
Cantimori Mezzomonti, E., 33, 262
Carabellese, P., 68
Caracciolo, A., 301
Cassirer, E., 136
Cesa, C., 339
Chamberlain, H.S., 234, 240, 247-248
Chamisso, A. von, 248
Cicerone, M.T., 185
Codino, F., 116, 212
Cohn, J., 296
Croce, B., 58
Cromwell, O., 211
Cunow, H., ., 259

Dahlmann, F.C., 24, 48, 55, 206-207
D'Annunzio, G., 239, 243
Darmstaedter, F., 304
Darwin, C., 231
Del Vecchio, G., 395
De Toni, G.A., 79
Dicey, A.V., 272
Dilthey, W., 63, 66, 69, 76-79, 83, 109, 121, 159-160, 163

Donati, D., 324, 439
Driesch, H., 115, 128
Droysen, G., 24, 69, 90
Dürer, A., 242

Ehrenfels, C. von, 109-110
Ehrlich, E., 393, 395, 397, 408
Elster, L., 76, 315
Engels, F., 34, 49, 64, 82-83, 102, 106, 116, 118, 167, 169, 190, 212, 218, 258-265, 267-268, 336
Evola, J., 31

Federico II, 201, 227, 274
Fénelon, F., 43
Feuerbach, L., 218
Fichte, I.H., 24
Fichte, J.G., 27, 119, 258-260, 338
Filippo IV il Bello, 40, 198
Filmer, R., 43
Fischer, E., 231-232
Forsthoff, E., 172
Frank, R., 270
Franke, K., 39
Freud, S., 109, 126, 128-129, 131
Freyer, H., 79-80, 87, 92, 117, 132, 135, 173, 181, 190, 311, 397, 400, 446

Gagern, H. von, 252
Galilei, G., 64
Gans, E., 29
Geiger, T., 171
Gentile, G., 59
Gerber, K.F. von, 55, 97
Gerratana, V., 265, 336
Gide, C., 329
Gierke, O. von, 152, 156, 158, 196
Giese, F., 253, 358
Giolitti, A., 152
Giovanni XXII, 40
Giovanni da Salysbury, 39
Giuseppe II, 393

Gobineau, J.A. de, 233-236, 242
Goethe, J.W., 178, 242, 312, 322, 397
Goldstein, J., 243
Gomperz, T., 187
Gorgia, 36
Grant, M., 230, 237
Gregorio VII, 42
Groethuisen, B., 69, 79
Grotius, H., 186
Guglielmo II, 278
Gumplowicz, L., 233
Günther, H.F.K., 230, 234, 236-240, 241-244

Haensel, W., 349
Haller, K.L. von, 196
Hartmann, L.M., 197, 318
Hatschek, J., 204
Hauser, O., 234, 236, 239
Hegel, G.W.F., 29, 48, 64, 92, 111, 118, 136, 154, 162, 171, 173, 187-190, 196, 221, 255, 272, 278, 338-339
Hegel, K., 196
Heimann, E., 331
Heller, H., 7-11, 16-17, 19, 24, 41, 108, 117-118, 129, 134, 143, 149, 153, 157, 189, 208, 225, 260, 274, 293, 297, 302, 304, 306-307, 319, 328, 341-342, 344, 347, 350, 353, 355, 370, 389, 393, 402, 407, 413, 415, 418, 423, 425, 427, 429-431, 433, 440, 443-451
Heller-Falke, G., 431
Hellmann, S., 207
Hennig, R., 222
Henrich, W., 439
Herder, J.G. von, 221
Herrigel, E. 306
Hertwig, O., 71
Hertz, F., 231, 236, 241, 243
Hinneberg, P., 232
Hobbes, T., 33, 43-44, 311, 347

Hobhouse, L.T., 352
Hoffmann, K., 229
Hofmannsthal, H. von, 156
Hooker, R., 42
Hould-Ferneck, A., 397
Hume, D., 46, 211
Husserl, E., 75
Husserl, G., 294

Jacobi, E., 419
Jahrreis, H., 388, 397
Jellinek, G., 9, 56-57, 63, 96-99, 107-108, 140, 154, 156-157, 187, 201, 211, 224, 270, 302, 304, 311, 353, 363, 387-388, 398-399, 412, 416
Jellinek, W., 388
Jhering, R. von, 283-284
Jung, C.G., 126
Junius Brutus (Hubert Languet), 42

Kang-Ju-Weis, 124
Kant, I., 11, 45, 59, 67, 106, 187, 242, 349, 422
Kantorowicz, H., 80, 136
Kaufmann, E., 301, 305, 339
Kaufmann, F., 293
Kautsky, K., 32, 65, 71, 162
Kelsen, H., 9-10, 56, 63, 76, 93, 97-98, 129, 138, 144, 149, 153, 163, 263, 286-287, 295, 307-308, 341, 353, 361, 367, 387, 399, 401, 407, 410, 422, 425, 443-444
Keplero, G., 64
Keutgen, F., 195, 199
Kierkegaard, S., 118
Kirchhoff, A., 252
Kjellén, R., 221, 223, 241
Knabenhans, A., 177
Kornfeld, I., 286, 388
Korsch, K., 66, 126
Krabbe, H., 306
Kruse, W., 231

Laband, P., 55, 97, 200, 410
Lamarck J.B., 231
Landauer, C., 214
Landshut, S., 100, 172
Lask, E., 63, 306
Laski, H.J., 158, 338, 349
Lassalle, F., 258-259, 268, 383, 415
Lasson, G., 339
Lauze, 208
Lazarus, M., 246, 248
Le Bon, G., 126, 128, 131
Leibholz, G., 254, 391
Leibniz, G.W., 242
Lenin, W.I., 182, 264, 266
Lenz, F., 231, 240
Liebknecht, K., 243
Liermann, H., 246-247, 253
Litt, T., 116, 120, 123, 128, 133, 148, 151, 153, 158
Locke, J., 44-45, 187
Loening, E., 96
Lombardo-Radice, G., 59
Lukács, G., 89, 144, 162-163, 446
Luporini, C., 116
Luschan, F. von, 231, 241-242
Lutero, M., 119, 164, 185, 242

Machiavelli, N., 41, 46, 201, 211, 213
Mandeville, B. de, 65
Manegold von Lautenbach, 39
Mannheim, K., 100, 446
Marck, S., 133
Marheinecke, P., 92
Mariana, J., 184
Marsilio da Padova, 426
Marx, K., 14, 29, 31-34, 49, 64, 66, 70, 79, 83, 88, 102, 116, 118-119, 154, 161-162, 167-169, 190, 208, 218, 258-264, 267, 328
Maull, O., 221-222, 227
Mayer, E., 241
McDougall, W., 126-127, 129
Mehring, F., 106, 119, 167

Mendel, G., 231
Mercier de la Rivière (Lemercier de la Rivière P.P.), 269
Merkl, A., 326, 372, 406
Messineo, F., 29
Meusel, A., 119, 154
Meyer, E., 195
Michels, R., 242
Miglio, G., 9
Mohl, R. von, 24, 55, 221, 253
Montagu, B., 412
Montesquieu, C.S., 46, 211
Moro, T., 186
Münsterberg, H., 279
Mussolini, B., 243

Necker, J., 269-270
Negri, A., 339
Neurath, O., 70-71
Niemeyer, G., 9, 20, 24, 440
Nietzsche, F., 29, 126, 243
Northcliffe, A.C.W., 243

Oppenheimer, F., 69, 76, 233
Origene, 118
Ostrogorski, M., 280

Paliy, M., 207
Paolo di Tarso, 42
Pareto, V., 29-30, 125, 319
Paschukanis, E., 268, 304
Petermann, B., 110
Piana, G., 75
Platone, 31, 36-37, 221, 322
Plenge, J., 356
Ploetz, A., 232, 237
Prassitele, 322
Preuss, H., 253, 256
Protagora, 36
Proudhon, P.J., 264
Pudendorf, S. von, 45
Pugliese Carratelli, G., 36

Rachfahl, F., 195
Racinaro, R., 263-264
Radbruch, G., 283
Radnitzky, E., 439
Ranke, L. von, 28, 200
Rathenau, W., 329
Ratzel, F., 221-222, 231, 241
Ratzenhofer, G., 270
Rehm, H., 309, 326, 438
Renan, E., 248-249
Rickert, H., 74, 77, 105-106
Rist, C., 329
Rjazanov, D., 79, 116, 218
Rodano, F., 117
Rotenbücher, K., 73, 86, 342
Rothacker, E., 135, 154
Rousseau, J.J., 45, 253-254, 264, 336
Rubinstein, S., 329

Saint-Simon, H.C. de, 265, 329-330
Salmasius, C., 43
Salomon, G., 189
Salz, A., 329
Savigny, F.C. von, 154, 253, 303
Schätzel, W., 256
Scheler, M., 80, 119, 126, 128, 166, 168
Schiera, P., 9
Schiller, F., 166, 240
Schindler, D., 293, 393
Schmidt, R., 56, 90, 165, 169, 419, 426
Schmitt, C., 9-10, 32, 301, 320, 343, 387, 392, 399, 407, 421, 423-425, 427-428, 443
Schmoller, G., 57-58
Schönfeld, W., 303
Schopenhauer, A., 126
Schröder, R.A., 156
Schulze, E., 358
Schulze, H., 326
Seneca, 185
Shakespeare, W., 322

Sieyès, E., 181, 244-245, 274
Sigwart, C., 23
Simmel, G., 72, 133, 148, 153, 403
Smend, R., 90, 116, 133, 142-143, 148, 150, 257, 300, 339, 342, 353, 421, 443, 448
Smith, A., 259
Socrate, 37
Sombart, W., 72, 177, 207
Somló, F., 286, 291
Sorel, J., 29, 31, 319
Spangenberg, H., 196, 199, 206
Spann, O., 76, 83, 92, 127, 153, 249, 356
Spengler, O., 31, 35, 241, 319
Spranger, E., 74-76, 82, 319, 386
Stahl, F.J., 55, 79
Stammler, R., 330
Stein, K. von, 179
Stein, L. von, 55, 173, 189
Suarez (Svarez), K.G., 184
Swinton, J., 280

Tarde, G., 127
Tatarin-Tarnheyden, E., 289
Tezner, F., 398
Thoma, R., 315
Tillich, P., 78, 109, 164
Tocqueville, A. de, 48
Togliatti, P., 168
Tönnies, F., 146-148, 152, 166, 171, 269-270, 275, 278, 280
Treitschke, H. von, 188, 274
Triepel, H., 290
Troeltsch, E., 135, 162, 166
Tsatsos, C., 286

Verdross, A., 439
Vierkandt, A., 74, 137, 153, 163
Vogel, W. 222-223, 229
Voltaire, F.M.A., 159

Wagner, R., 234, 243
Waitz, G., 24
Waldecker, L., 356, 368
Weber, M., 63, 80, 107-108, 138, 143, 166, 203, 207, 210, 233, 237, 250, 315, 327-328, 341, 443, 445, 448
Wenzel, M., 342
Wiese, L. von, 153
Wiesner, J., 240
Wigart, F., 278
Wolf, H., 237, 240
Wolff, H.J., 340
Wolzendorff, K., 348
Wundt, W., 109, 312

Ziegler, H.E., 65, 248
Zimmermann, 278
Zitelmann, E., 412

INDICE

Introduzione di Gerhart Niemeyer p. 7

PARTE PRIMA

COMPITO E METODO DELLA DOTTRINA DELLO STATO

I. Compito della dottrina dello Stato » 23

1. La dottrina dello Stato come parte delle scienze politiche, p. 23. – 2. Sviluppo ed oggetto delle scienze politiche, p. 35. – 3. La dottrina dello Stato nella realtà statale, p. 53.

II. Il metodo della dottrina dello Stato » 61

1. Il significato del problema metodologico, p. 61. – 2. La scienza dello Stato è scienza della cultura, non scienza della natura, p. 64. – 3. La dottrina dello Stato è sociologia e come tale scienza della realtà, non scienza dello spirito, p. 71. – 4. La dottrina dello Stato è scienza di struttura, non scienza della storia, p. 88. – 5. Dottrina dello Stato e politica, p. 93. – 6. Formazione dei concetti della dottrina dello Stato, p. 104.

PARTE SECONDA

LA REALTÀ SOCIALE

I. Realtà sociale come attività umana » 115

II. Condizioni naturali generali della realtà sociale » 121

III. Condizioni culturali generali della realtà sociale » 131

IV. L'articolazione della totalità sociale » 159

V. La società civile » 171

PARTE TERZA

LO STATO

I. Presupposti storici dello Stato odierno » 195

II. Condizioni naturali e culturali dell'unità statale » 217

1. Osservazioni metodologiche preliminari, p. 217. – 2. Le condizioni geografiche dell'agire statale, p. 221. – 3. Le condizioni etniche dell'agire statale: a. *Il popolo come forma naturale*, p. 229; b. *Il popolo come forma culturale*, p. 245. – 4. Divisione economica in classi come condizione dell'unità statale, p. 258. – 5. L'opinione pubblica come condizione dell'unità statale, p. 269. – 6. Il diritto come condizione dell'unità statale, p. 282.

III. Natura e struttura dello Stato » 309

1. La funzione sociale dello Stato: a. *La sua legalità specifica*, p. 309; b. *La distinzione delle funzioni politiche dalle altre funzioni sociali*: (I) *Stato e Chiesa* - (II) *Stato ed economia*, p. 315. – 2. Legittimazione dello Stato. Funzione dello Stato e funzione del diritto, p. 333. – 3. Lo Stato come unità organizzata di azione e decisione, p. 352. – 4. Il potere statale: a. *Il potere statale come unità di azione politica*, p. 366; b. *Il potere statale come unità di decisione politica*, p. 373; c. *Potere statale e forme di Stato*, p. 379. – 5. La Costituzione dello Stato: a. *La costituzione politica come realtà sociale*, p. 383; b. *La costituzione giuridica divenuta autonoma*, p. 399; c. *La costituzione scritta*, p. 414.

Gerhart Niemeyer - Resoconto sulla revisione della *Dottrina dello Stato* » 429

Nota del curatore » 441

Indice dei nomi » 451

Questo volume è stato impresso
nel mese di novembre dell'anno 1988
presso La Buona Stampa s.p.a., Ercolano
per le Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a., Napoli
Stampato in Italia / Printed in Italy